# Presentación

El Derecho Civil patrimonial jamás perderá vigencia, porque, aunque se insista en subestimar la materia, nadie puede vivir sin un mínimo de lo material. Las cosas, los bienes y el patrimonio siempre estarán en la vida o existencia jurídica de la persona, porque esta las precisa para su subsistencia. De allí que se deseche la idea de una «despatrimonialización del Derecho Civil».

Se afirma entonces que, «si se concibe el patrimonio como un medio para el logro de las finalidades más inmediatas de la personalidad, se comprende la íntima y estrecha ligazón que existe entre persona y patrimonio, entre las que no es posible una separación tajante. Por ello, es absolutamente imposible una despatrimonialización del Derecho Civil, que dejaría desasistida una de las manifestaciones más importantes del derecho humano»[1].

Así, admitiendo que lo más importante siempre será la persona, ello no desmerece el estudio de las cosas, los bienes o el patrimonio. Pues bien, se afirma que «El Derecho Civil no actúa por y para el patrimonio, sino a través del patrimonio»[2]. Precisamente, al estudio de tales se dirige la investigación que presentamos.

El COVID-19 nos permitió evocar el viejo dicho de que «no hay mal que por bien no venga» o, para no ser tan radical, en su enfoque positivo diríamos que, en razón de las circunstancias, nos permitió dedicar buena parte del tiempo de confinamiento a un proyecto que comenzamos juntos hace aproximadamente cuatro años.

---

[1] Llamas Pombo, Eugenio: *Orientaciones sobre el concepto y método del Derecho Civil*. Rubinzal-Culzioni Editores, Santa Fe, 2002, p. 108.

[2] Ibíd., p. 110.

Desde hace más de dos décadas, cuando trabajamos en el Instituto de Derecho Privado, Sección de Derecho Civil de la Universidad Central de Venezuela, compartimos el gusto por el Derecho Civil. Luego, cada uno de nosotros impartió una asignatura diferente de la materia, pero el acercamiento de la coautora al área del Derecho Civil patrimonial a través de las Obligaciones incentivó su necesidad de seguir sobre el fascinante camino del Derecho patrimonial. De allí que la coautora le propusiera al coautor, profesor de la asignatura, aventurarse en la escritura conjunta de algunos artículos que bien podrían, con el tiempo, terminar en un libro recopilatorio de los mismos[3].

Así comenzamos con un primer trabajo titulado «El Derecho de Bienes en Venezuela»[4], que fue seguido por otro artículo de un tema básico de la materia: «Notas sobre el patrimonio en el Derecho venezolano»[5]. A ellos siguieron varios tópicos asociados a la temática de la propiedad que fueron publicados en la *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, a saber: «Anotaciones sobre la publicidad registral inmobiliaria»[6], «Notas acerca de los modos de perder la propiedad en el Derecho Venezolano»[7], «Consensualismo y propiedad»[8], «Aspectos generales de los modos de adquirir la propiedad en el Derecho venezolano»[9]. Por último, logramos concluir:

---

3 La idea tuvo lugar por comentario del profesor Miguel Ángel Torrealba Sánchez, esposo de la coautora, quien le sugirió considerase adentrarse en el área de Bienes o Derechos Reales o en la materia de Contratos y Garantías (siendo las dos asignaturas de Derecho Civil en las que no había dado clases). Coincidimos que sería ideal unir esfuerzos con el coautor, enteramente dedicado a la asignatura y poseedor de un magnífico manejo bibliográfico y jurisprudencial.

4 Publicado en: *Jurisprudencia Argentina*. N.º 2017-I, fasc. 8. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2017, pp. 15-23.

5 Publicado en: *Revista Boliviana de Derecho*. N.º 25. Fundación Iuris Tantum, Santa Cruz, 2018, pp. 272-305.

6 *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 11. Caracas, 2018, pp. 241-292.

7 *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 12. Caracas, 2019, pp. 131-165.

8 *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 14. Caracas, 2020, pp. 227-279.

9 *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 15. Caracas, 2020, pp. 71-100.

«El Derecho de Propiedad: Breves notas para su sistematización»[10]. También individualmente, los autores hicieron aportes a la materia[11].

Luego, a principios de 2020, comenzamos a trabajar sobre otros derechos reales limitados, como el usufructo, el uso, la habitación, el hogar y la servidumbre. Cuando comenzó la pandemia, seguimos sobre importantes temas del programa, tales como la posesión y los modos de adquirir la propiedad (la usucapión, la ocupación y la accesión). Ya para finales de año seguía el confinamiento, por lo que decidimos adentrarnos en otros temas, como la comunidad, la propiedad horizontal, así como la multipropiedad y el tiempo compartido.

Fue así como, sin darnos cuenta –cercanos a final de año–, contábamos con un número importante de temas inéditos que nos llevó a considerar formalmente la posibilidad de incorporarlos con los ya publicados en un libro que no tenía por qué contener toda la temática completa del programa de la asignatura. Pero, para nuestra sorpresa, cuando sumamos los temas con lo que contábamos, eran muy pocos los que faltaban para poder acercarnos al contenido programático completo de la asignatura[12], a saber: las cosas, los bienes muebles e inmuebles, el derecho real y la enfiteusis. Y entonces, decidimos intentar culminar el *Curso* que hoy ofrecemos, durante el resto del aislamiento al que obligaba la pandemia.

---

10 Que será publicado en: *Revista Tachirense de Derecho*.

11 Véase de Carlos Pérez Fernández: «Notas sobre la regulación de las facultades de uso, goce y disposición de las unidades residenciales sometidas a la aplicación del Decreto con rango, valor y fuerza de Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 7-iii. Caracas, 2016, pp. 671-700 y de María Candelaria Domínguez Guillén: «Entre los derechos reales y los derechos de crédito». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 9. Caracas, 2017, pp. 51-81; «El derecho real», capítulo del libro: *Instituciones fundamentales de Derecho Civil*. Cenlae, Caracas, 2019, pp. 143-181.

12 Que rige en la Escuela de Derecho de Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela.

De tal suerte que logramos sistematizar 22 temas de Bienes y Derechos Reales a los fines de que el estudiante o el «estudioso» de la asignatura cuente con una sistematización básica de la materia. Como es natural, tal vez el reto más fuerte –común en el Derecho Civil– ha sido resumir una materia tan rica y tan amplia. Por lo que, ciertamente, todos los temas podrán ser ampliados y profundizados hasta llegar a monografías, como suele suceder en el Derecho Civil. Pero nuestro objetivo actual simplemente fue sistematizarlos a la luz de la bibliografía básica nacional y los estudios monográficos o especiales, para que los interesados puedan acceder a un conocimiento más complejo. También, dependiendo del tema, referimos algunas decisiones judiciales, las cuales son abundantes en algunos de ellos, en tanto que en otros son enteramente escasas.

Punto clave en nuestra investigación –que ha reconocido la coautora en otra oportunidad– son las clases de Enrique Lagrange[13], quien fue su profesor de Bienes y Derechos Reales en la Escuela de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela durante 1990, y a cuya memoria dedicamos nuestro trabajo sobre el consensualismo. Por lo que, nuevamente, citamos extractos de sus didácticas y completas clases, por ser una forma de no perder su gran aporte a la materia. Pues de sus conocimientos –en feliz expresión de Acedo Sucre– «sus alumnos fueron los primeros beneficiarios»[14]. Y como tal, enriquecemos el

---

[13] Véase a propósito de la presentación de la coautora en su libro: *Curso de Derecho Civil III Obligaciones*. Editorial RVLJ, Caracas, 2017, p. 11, «Nuestro gusto por el Derecho Civil patrimonial comenzó hace más de dos décadas al ser alumna del Doctor Enrique Lagrange, quien fuera nuestro profesor de Derecho Civil II, Derecho Civil III y Contratos y Garantías en la Escuela de Derecho de la Universidad Central de Venezuela. Sus profundas, claras y críticas explicaciones en clase son extensamente citadas a lo largo de nuestro estudio». Véase su «Semblanza». En: *IV Jornadas Aníbal Dominici. Derecho de daños. Responsabilidad contractual/extracontractual. Homenaje: Enrique Lagrange*. T. I. Salaverría, Ramos, Romeros y Asociados, Caracas, 2012, pp. 17-22; Mélich Orsini, José: «Contestación al discurso de incorporación del Doctor Enrique Lagrange». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 138. Caracas, 2001, pp. 123-131.

[14] Véase: Acedo Sucre, Carlos: «Palabras pronunciadas por el Dr. Carlos Acedo Sucre en la sesión ordinaria de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales el día 16 de

presente estudio con sus ideas, que en esencia siguen vigentes a pesar las décadas transcurridas, gracias a sus claras y pedagógicas lecciones.

Explicaciones didácticas que son requeridas por el estudiante de Derecho Civil II, pues se alude a «la no fácil pedagogía de los derechos reales»[15] o a que «la materia de los derechos reales es verdaderamente árida y por ende, no fácil de ser enseñada de manera interesante»[16]. La materia, al parecer, se impone para algunos como especialmente densa dentro del área civil patrimonial. Ello precisa ubicar a los autores que más didácticamente expliquen la asignatura. Si bien igualmente afirma un autor patrio que «en general en materia de bienes y derechos reales la doctrina es menguada»[17], intentamos pasearnos por la misma y hacer breves referencias a aspectos actuales, como es el caso de los asociados al Derecho público considerados por la doctrina nacional especializada[18], así como a la doctrina

---

octubre de 2018, con motivo del sensible fallecimiento del Dr. Enrique Lagrange». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 157. Caracas, 2018, p. 2023, agrega: El doctor Mélich también aludió a que el doctor Lagrange, en «sus ensayos jurídicos (…) no aventura conclusiones sino luego de haber examinado con la lupa de su vasta ilustración científica y de una mente agudizada por el ejercicio de la reflexión, cada una de las doctrinas que a su turno han expuesto los grandes maestros».

15 Manzano Solano, Antonio: «*Las servidumbres*, de Biondo Biondi». En: *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. N.º 677. Madrid, 2003, pp. 1949-1951, https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/servidumbres-biondo-biondi-329537.

16 López Herrera, Francisco: «Presentación». En: Aveledo Morasso, Luis Eduardo: *Las cosas y el derecho de las cosas. Derecho Civil II*. Ediciones Paredes, Caracas, 2006, *passim*.

17 Aveledo Morasso, Luis Eduardo: *Anotaciones sobre las servidumbres prediales*. Ediciones Paredes, Caracas, 2007, p. 8.

18 Que excede en ocasiones el ámbito del Derecho de Bienes, pero que indudablemente está relacionado con este, siendo ejemplos, las referencias a la propiedad asociadas al ámbito del Derecho público, que se manifiestan en tópicos tales como la función social de la propiedad, la transcendencia de que la propiedad constituya un derecho de rango constitucional desde el punto de vista de la eficacia de los derechos y su carácter imperativo, la garantía del respeto a su contenido esencial, la clasificación de los bienes en la categoría de propiedad pública (comprensivo del dominio público y del dominio privado) y propiedad privada; los modos de adquirir y perder

extranjera[19], que ha dedicado especial interés en profundizar algunas instituciones, como la ocupación o la servidumbre, cuyo desarrollo local ha sido escaso.

También tratamos de no desplegar excesivo tiempo en complejas discusiones teóricas asociadas a la naturaleza jurídica de las instituciones, a la vez que buscamos algunos ejemplos derivados de la jurisprudencia que permitan contactar al lector con el lado práctico o vivo de la asignatura[20]. Presentamos entonces el resultado de varios años de investigación, a la que nos dedicamos con la idea de su difusión libre y electrónica, dada la obvia escasez de ediciones impresas.

A lo largo del tiempo, siempre algunas personas nos inspiran en las cosas que hacemos. En el caso que nos ocupa, ellos son, entre otros tantos además de la Editorial RVLJ[21], sin duda los estudiantes con sus inquietudes, los

---

la propiedad, el régimen de inmuebles de la misión vivienda, la naturaleza jurídica de las criptomonedas, entre otros. Véase realzando la relevancia en la materia del Derecho público en su prefacio: KUMMEROW, Gert: *Bienes y Derechos Reales*. 5.ª, McGraw-Hill (revisión técnica: L. SÁNCHEZ), Caracas, 2001, p. XIV, el autor alude a la necesidad de las remisiones a dispositivos técnicos comprendidos bajo la etiqueta del Derecho público. Pues prescindir de tales conexiones tornaría más difícil la comprensión cabal de las figuras incorporadas al Código Civil.

19 En interesantes tópicos clásicos como el tesoro o el usufructo.

20 Véase: JORDANO BAREA, Juan: «Mandato para adquirir y titularidad fiduciaria». En: *Anuario de Derecho Civil*. N.º 4. Madrid, 1983, pp. 1453 y 1454, www.boe.es, la naturaleza jurídica es un *posterius* que recoge una fórmula explicativa sobre la estructura y eficacia de la institución. Se trata de un producto típico del «Derecho de los profesores», y como tal tiene únicamente valor pedagógico. Si una fórmula enseña mucho es buena. Si enseña poco u oculta casi todo es mala y habrá que desecharla como encantamiento que escamotea la realidad. Pero en la construcción jurídica no se puede prescindir de la realidad o el «Derecho de los juristas», Derecho vivo, casuístico o problemático y pretender elevarlo olímpicamente al cielo de los bellos conceptos.

21 Que consideró buena parte de nuestros artículos publicados, así como el presente texto, estando a la fecha a la vanguardia en publicaciones digitales y físicas. Su editor y director, Edison Lucio VARELA CÁCERES, suele asumir personalmente

colegas con sus conversaciones y nuestras familias por sufrir la dedicación que supone una investigación como la que felizmente hemos «culminado». Esta última expresión mal puede entenderse en el sentido de que damos por terminado nuestro estudio, al contrario, el mismo nos luce como un acercamiento al Derecho Civil II. Esperemos poder seguir profundizando sobre tan rica materia, porque, así como nadie escapa de las relaciones de familia o de las relaciones obligatorias, todos y cada uno de nosotros –aunque nos sintamos pobres o carentes de importantes bienes materiales– estamos inmersos en relaciones reales, es decir, relativas a las cosas.

Todos solemos tener algún derecho vinculado con la materia que sistematizamos. Pues, como es bien sabido, el Derecho Civil es el derecho de la vida diaria, y en ella forma parte vital el derecho que tenemos o ejercemos sobre las «cosas». Las cosas siempre y en todo momento serán parte de las necesidades de la persona. Y de allí la trascendencia de la asignatura a las que dedicamos el presente texto: *Curso de Bienes y Derechos Reales*.

la revisión formal de las publicaciones del sello editorial, de la que tenemos el placer de hacer parte en esta oportunidad.

# Palabras del editor

Unos de las prerrogativas de dirigir la Editorial Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia es poder escribir unas líneas preliminares a aquellas obras con las cuales se posee un lazo especial, justamente la que el lector tiene al frente es una de ellas. No es que se requieran, pues la autoridad de sus coautores, los profesores María Candelaria Domínguez Guillén y Carlos Pérez Fernández, preceden a cualquier intento de presentación, sino que se desea evidenciar cierto vínculo afectivo con el libro.

Ciertamente, lo primero que debo revelar es que previo a la concepción de este *Curso* había conversado con sus autores afirmándoles que, en lo personal, unas de las áreas del Derecho Civil que me resultaba más pesada y que dudaba en un futuro abordar era justamente la referida a los bienes y derechos reales.

Recuerdo, entre risas, cómo la profesora Domínguez Guillén me respondía que ese sería su próximo proyecto. Conociendo su perseverancia, y que además para ello había fusionado esfuerzos con el profesor Pérez Fernández, no dudé en ningún momento del éxito de la empresa y, aunque sabemos que los últimos meses fueron difíciles para la coautora, no titubeaba en recordarme que me apurara con el trabajo de corrección y montaje. Por ello me entristece, en parte, que la obra se publicará de forma póstuma, pero sé que María Candelaria estaría contenta de la cristalización del proyecto y de que otros pudieran degustar la sabia doctrina que brota de sus páginas y ese será el bálsamo que alivianará nuestra aflicción.

Después de leído y releído el *Curso de Bienes y Derechos Reales*, debo reconocer que lo que me parecía desde la distancia un conjunto de institutos

estáticos y contrariados por la sistemática destrucción a cargo del modelo imperante en las últimas décadas –en parte por dedicarme al Derecho Civil extrapatrimonial– hoy lo veo con otros ojos, pues los distintos temas abordados con sapiencia me han permitido apreciar unas figuras de fulgurante supervivencia y pasearme por una copiosa bibliografía que en realidad desconocía y que en la manualistica nacional incluso resulta más abundante que la de otras ramas del Derecho Civil. Además, cada capítulo no solo efectúa un desarrollo teórico adecuado para el estudiante que incursiona en estas lides, sino que asoma en sus diversas notas puntos intricados en donde reinan en la doctrina aspectos en querella y a los cuales los coautores hacen aportes a los fines de su avenencia.

Como se aprecia de sus veintidós temas el *Curso de Bienes y Derechos Reales* sigue en esencia el programa de Derecho Civil II de la Universidad Central de Venezuela, integrando temas inéditos con otros que fueron previamente publicados, todos actualizados y revisados para esta cuidada edición en formato de manual. Pero no por ello se deja de darle un tratamiento fresco y novedoso a institutos tan complejos como lo sería la clasificación entre bienes de dominio público y del dominio privado (tema 3); la distinción entre bienes inmuebles y muebles (tema 4); las diferencias entre derechos reales y de créditos, así como las obligaciones *propter rem* (tema 5); o la función social de la propiedad (tema 7); el consensualismo en la transmisión del derecho de propiedad (tema 9); la prescriptibilidad de los terrenos baldíos (tema 10); el tratamiento del vecino molesto (tema 16); la multipropiedad y el tiempo compartido (tema 17); la incidencia práctica del hogar (tema 19); la enfiteusis en el Derecho público (tema 21), o los principios registrales (tema 22). De allí que el libro no solamente debe ser leído por los jóvenes aspirantes, sino que el mismo debería convertirse prontamente en un texto de consulta obligada para cualquier académico o jurista que ansíe abordar algunos de los tópicos que aquí se tratan con profusión.

Sobre los autores solo puedo señalar que en ellos confluye una amalgama perfecta en la cual cada uno aporta su pericia: Domínguez Guillén,

gran doctrinaria en el Derecho Civil venezolano con un dominio exuberante en esta área del Derecho, y Pérez Fernández, aquilatado docente con más de veinte años dedicado a la academia y con amplia experiencia dictando el referido curso e investigando sus instituciones.

No nos extraña para nada el éxito de esta coautoría, pues ya la profesora Domínguez Guillén nos había obsequiado varias obras en las cuales se refería al Derecho Civil Bienes y Derechos Reales, aunque de forma tangencial, tal es el caso de, por ejemplo: *Diccionario de Derecho Civil* (Panapo. Caracas, 2009); *Curso de Derecho Civil III Obligaciones* (Editorial RVLJ. Caracas, 2017); *Derecho Civil constitucional (la constitucionalización del Derecho Civil)* (Cidep-Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2018); *Instituciones fundamentales de Derecho Civil* (Cenlae. Caracas, 2019), entre otros. Por su parte, Pérez Fernández, bibliófilo por antonomasia, se ha destacado como un amplio conocedor de la doctrina patria y a ello sumaba un extendido ejercicio docente, lo cual fue esencial para que esta obra sea fruto de una verdadera comunión de esfuerzos.

Finalmente, el libro se publica dentro de la colección «Cátedra Dra. María Candelaria Domínguez Guillén», como una muestra más del deseo de su epónima y su coautor de promocionar y difundir el Derecho Civil venezolano, pues, como se indicó al momento de la fundación de la cátedra, es impostergable la necesidad de retomar los estudios del Derecho Civil ante un abandono lastimero por parte de la comunidad jurídica venezolana en las últimas décadas[22].

Si esta obra sirve de ejemplo del carácter tesonero y desinteresado por el rescate del Derecho Civil en Venezuela, estoy seguro que sus autores se sentirán complacidos y retribuidos por los enormes esfuerzos que por años pusieron en su preparación. Yo no dudo que servirá de inspiración

[22] *Vid*. Varela Cáceres, Edison Lucio: «La necesidad de una cátedra en Derecho Civil». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 17. Caracas, 2021, pp. 291 y ss.

para que muchos sigan su camino y emulen su ingente pasión… Por ello siempre retribuiré un agradecimiento infinito a sus coautores por este valioso aporte a la doctrina nacional y por hacernos parte del mismo.

Especial tributo debo a la admirada profesora María Candelaria por brindarme su sincera y auténtica amistad, la cual atesoraré y mantendré en mi corazón como el privilegio más preciado que se me ha obsequiado, espero haberlo merecido…

Prof. Edison Lucio Varela Cáceres
Director-editor

# TEMA 1
# Introducción al Derecho Civil patrimonial: el Derecho de Bienes*

Sumario

**1. El Derecho Civil patrimonial 2. El Derecho de Bienes y de los Derechos Reales 3. Caracteres**

## 1. El Derecho Civil patrimonial

El Derecho Civil es el Derecho privado general que regula la persona, la familia y las relaciones patrimoniales. Se trata de un Derecho común, no especial o residual, toda vez que es el resultante del Derecho privado que no se constituya en una rama especial del mismo, como sería el Derecho Mercantil. De allí que algunos aludan a Derecho privado no especializado como sinónimo de Derecho Civil[23].

---

* La versión original del presente tema fue publicada como: «El Derecho de Bienes en Venezuela». En: *Jurisprudencia Argentina*. N.º 2017-I, fasc. 8. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2017, pp. 15-23.

[23] Véase: Domínguez Guillén, María Candelaria: «Sobre la noción de Derecho Civil». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.os 62-63. UCAB. Caracas, 2010, pp. 81-97, http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RDUCAB/62-63/UCAB_2007-2008_62-63_81-97.pdf; Domínguez Guillén, María Candelaria: *Manual de Derecho Civil I Personas*. Ediciones Paredes, Caracas, 2011, pp. 19-27; Lacruz Berdejo, José Luis: *Nociones de Derecho Civil patrimonial e introducción al Derecho*. 5.ª, Dykinson, Madrid, 2006, p. 19, es el Derecho privado general, esto es, aquella parte del Derecho privado que no ha sido asumida por un ordenamiento especializado como el mercantil o el laboral. Véase también sobre el Derecho Civil incluyendo su noción: Varela Cáceres, Edison Lucio: *Lecciones de Derecho Civil I Personas*. Editorial RVLJ, Caracas, 2019, pp. 39-79.

El Derecho Civil «será el general, esto es, de existir una parte especial o particular del Derecho privado, ciertamente no constituirá Derecho Civil»[24]. No resulta exagerado afirmar que se proyecta como el de mayor incidencia del Derecho privado, extendiéndose sus principios cimientes a otras áreas, como es el Derecho público[25]. Por lo que concluimos que sería imposible no sentir su trascendencia en la vida diaria y, por ende, en la proyección del *pensum* de estudios en la generalidad de las universidades venezolanas con presencia en este de al menos cinco asignaturas. Constituye el Derecho privado por antonomasia[26].

El Derecho Civil comprende la mayor parte de las materias del Derecho privado y representa el «Derecho Común»[27], general o no especializado, conformando por tal el ámbito más amplio o extenso del Derecho privado.

---

24 Domínguez Guillén: ob. cit. («Sobre la noción…»), p. 86, se dice entonces que el Derecho Civil viene dado por todo el Derecho privado que no llegue a constituir una rama especial de este. En palabras de Lacruz Berdejo es el «Derecho privado no especializado».

25 Así lo demuestran estudios como el de Martín-Retortillo Baquer, Sebastián: *El Derecho Civil en la génesis del Derecho Administrativo y de sus instituciones*. Civitas, Madrid, 1996.

26 Domínguez Guillén: ob. cit. («Sobre la noción…»), p. 97, «Así pues el Derecho Civil o Derecho privado general que regula la persona, la familia y las relaciones patrimoniales, está integrado ciertamente por un conjunto de leyes, normas y principios, que en modo alguno se agota en el Código Civil o Código sustantivo. Múltiples, extensas e importantes por no decir casi infinitas son las áreas que abarca esta materia del Derecho privado; quien maneje sus instituciones ciertamente dispondrá –en gran medida– de una formación jurídica sólida que le permitirá adentrarse con mejor perspectiva al estudio de otras disciplinas jurídicas. El Derecho Civil es sin lugar a dudas, un área vital e imprescindible del orden jurídico; sin su estudio, el *pensum* de nuestra Carrera estaría vacío, pero ello sería imposible porque la realidad práctica regida por la amplitud de relaciones del Derecho privado general definitivamente se impondría, haciendo sentir su peso en el ámbito académico, que no hizo más que reconocer su trascendencia»; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 11-20; Domínguez Guillén, María Candelaria: «Prólogo», en: Varela Cáceres: ob. cit. (*Lecciones de Derecho Civil I…*), pp. 23-27, www.rvlj.com.ve.

27 Planiol, Marcel y Ripert, Georges: *Derecho Civil*. Editorial Pedagógica Iberoamericana (trad. L. Pereznieto Castro), México D. F., 1996, p. 6.

Ahora bien, ese Derecho privado general, según se evidencia de la definición en su parte descriptiva, se proyecta, según la materia de que se trate, en una parte «patrimonial» y en un sector «extrapatrimonial». Este último viene dado por las asignaturas cuyas instituciones no presentan «en principio» un matiz pecuniario, económico o patrimonial, a saber, «Personas» y «Familia». En tanto que existe otro sector del Derecho Civil de contenido básicamente patrimonial, que se desglosa en tres asignaturas del *pensum* de estudios, a saber, «Bienes y Derechos Reales» (Derecho Civil ii), Obligaciones (Derecho Civil iii)[28] y Contratos y Garantías. Señalamos que «Sucesiones» presenta una combinación de Derecho patrimonial impregnado de aspectos asociados a la institución de Familia, como se evidencia de figuras como la legítima o el orden legal de suceder, por lo que lo ubicaríamos en una línea intermedia entre el Derecho Civil patrimonial y el Derecho Civil extrapatrimonial[29].

En efecto, la doctrina ubica, entre las materias constitutivas del Derecho Civil, al «Derecho patrimonial», cuya extensión es la más considerable, aunque todas tengan la misma importancia[30]. De allí que, para Bonnecase,

---

28 Que estudia la teoría general de las obligaciones (noción, estructura, clasificación, responsabilidad civil, acciones protectoras del crédito, medios de extinción de las obligaciones) y las fuentes de las obligaciones (contrato, enriquecimiento sin causa, pago de lo indebido, gestión de negocios, hecho ilícito y responsabilidades especiales).

29 Véase todos de: Domínguez Guillén: ob. cit. («Sobre la noción…»), pp. 93-95; ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), p 15; *Manual de Derecho Sucesorio*. 2.ª, Editorial RVLJ, Caracas, 2019, p. 26, el Derecho de Familia concluye su ciclo con el Derecho Hereditario, pues la familia también puede estar vinculada a cuestiones patrimoniales.

30 Bonnecase, Julien: *Tratado elemental de Derecho Civil*. Editorial Pedagógica Iberoamericana (trad. E. Figueroa Alfonzo), México D. F., 1995, pp. 2 y 3, a la par del Derecho de la personalidad y del Derecho de Familia. Véase en sentido semejante: Zambrano Velasco, José Alberto: *Teoría general de la obligación*. Arte, Caracas, 1985, p. 22, señala que el Derecho patrimonial, en su más amplia acepción, comprende las normas y las instituciones a través de las cuales se realizan y ordenan los fines económicos del hombre, se ocupa de la atribución a la persona de los bienes económicos y de las diversas transacciones que se realizan en relación con dichos bienes, así como la cooperación social que se produce entre los miembros

el Derecho patrimonial constituye el conjunto de reglas que rigen las relaciones de derecho y las situaciones jurídicas derivadas de la apropiación de las riquezas y del aprovechamiento de los servicios[31]. El Derecho Civil patrimonial hunde sus raíces en la historia de una forma tal que resulta extremadamente difícil delimitar con exactitud el momento temporal de su nacimiento. Los problemas patrimoniales básicos que afronta el Derecho Civil, entre los que se incluye la propiedad privada y las transacciones económicas; son efectivamente tan antiguos como la propia convivencia social[32]. El Derecho Civil sigue abarcando actualmente las facetas del ordenamiento privado más próximas al hombre[33].

Precisamente, dentro del Derecho Civil Patrimonial se ubica la materia que nos ocupa, a saber, Bienes y Derechos Reales, constituyendo la puerta de entrada al interesante mundo del Derecho, asociado a las relaciones susceptibles de valor patrimonial o pecuniario. Así como el Derecho Civil I Personas constituye el inicio al Derecho Civil en general, siendo a la par de Derecho de Familia, las dos asignaturas que conforman el Derecho Civil extrapatrimonial, pues el Derecho de Bienes supone el primer acercamiento al estudio del Derecho Civil patrimonial.

Si bien la distinción pudiera parecer simplista, pues en Derecho de Familia existen figuras, como el régimen patrimonial del matrimonio o la obligación de alimentos, que hacen dudar del carácter «extrapatrimonial» de la materia, lo cierto es que el Derecho de la Persona y el Derecho de Familia

---

de una misma comunidad o grupo humano, a través de la prestación de servicios de una persona en relación o a favor de otra u otras, y sus temas fundamentales son: la propiedad y los demás derechos sobre las cosas; el intercambio de bienes; y la cooperación o colaboración social que se concreta en la prestación de servicios entre los integrantes de la comunidad.

31 Bonnecase: ob. cit., p. 8.

32 Lasarte, Carlos: *Curso de Derecho Civil patrimonial. Introducción al Derecho*. 15.ª, Tecnos, Madrid, 2009, p. 34.

33 Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 20, en sus relaciones inclusive más allá de la muerte pues incluye la sucesión, amén de la persona, las relaciones familiares y patrimoniales.

presentan un contenido de instituciones, lejanas a la posibilidad de ser valoradas económicamente[34]. En tanto que las materias de Bienes y Derechos Reales, Obligaciones, así como Contratos y Garantías, vienen cargadas de un obvio matiz económico. No en vano uno de los primeros temas de la asignatura que nos ocupa define al patrimonio como un conjunto de deberes y derechos susceptibles de valoración pecuniaria. Inclusive algunos asocian o asimilan la noción de «patrimonio» al derecho patrimonial[35], aunque sería más propio aludir a «relaciones patrimoniales»[36]. Así como otros ven el Derecho de Obligaciones como el que regula la responsabilidad «patrimonial» del deudor[37]. El Derecho Civil patrimonial es la parte del Derecho Civil que regula las relaciones patrimoniales que vienen dadas por los Bienes, las Obligaciones y los Contratos.

Vale observar que, si bien algunos aluden a la denominada «despatrimonialización del Derecho Civil»[38], se admite que ello no deja de ser impropio, pues se comprende la ligazón que existe entre persona y patrimonio por lo que los intereses patrimoniales y personales no son contrapuestos[39]. En suma, no se trata de una verdadera despatrimonialización del Derecho

---

34 Tales como el nombre, la sede jurídica, el estado civil, la capacidad (Derecho de la Persona) o instituciones como la filiación, el matrimonio o la unión de hecho estable (Derecho de Familia).

35 Véase: Moro Almaraz, María Jesús y Sánchez Cid, Ignacio: *Nociones básicas de Derecho Civil*. Tecnos, Madrid, 1999, p. 30, incluye en el contenido del Derecho Civil: la persona, la familia, el patrimonio, la asociación y la sucesión.

36 Lo que más ampliamente podría resumirse en las «relaciones patrimoniales», entendiendo que nos ubicamos en el ámbito del Derecho patrimonial, pues el Derecho Civil regula la persona, la familia y «las relaciones patrimoniales», aunque bien pudiera aludirse a «patrimonio» en un sentido amplio y no limitado al tema en particular. Véase también: Varela Cáceres: ob. cit. (*Lecciones de Derecho Civil i…*), pp. 54 y 55, el Derecho patrimonial persigue una utilidad o ventaja representada por la cosa o prestación.

37 Véase: Álvarez Caperochipi, José Antonio: *Curso de Derecho de Obligaciones. Teoría general de la obligación*. Vol. i. Civitas, Madrid, 2000, p. 21.

38 Véase: Llamas Pombo: ob. cit., pp. 206-210.

39 Ibíd., p. 108.

Civil como de una toma en consideración de nuevas realidades extrapatrimoniales. El Derecho Civil no actúa por y para el patrimonio sino a través de este[40]. El Derecho existe por y para la persona[41], pero no hay que desestimar la importancia de las relaciones patrimoniales en el seno del sujeto de derecho.

El Derecho patrimonial comprende aquellas instituciones que presentan un contenido susceptible de ser valorado pecuniariamente. De acuerdo con la doctrina tradicional, la columna vertebral de esta área del Derecho es la distinción de los derechos patrimoniales en derechos reales y derechos de crédito, por ser estos los elementos singulares que componen el patrimonio[42], en relación con los cuales, resulta fundamental la idea de posibilidad de valoración económica. No obstante, a esos dos elementos, en opinión de otros autores, debe agregarse un tercero: los denominados «derechos intelectuales»[43], lo cual entendemos que se debe a la acogida que ha ido teniendo la tesis conforme a la cual deben ser considerados como

---

[40] Ibíd., p. 110.

[41] DOMÍNGUEZ GUILLÉN: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil I Personas*), pp. 39 y 40.

[42] ZAMBRANO VELASCO: ob. cit., pp. 21 y 28.

[43] VALENCIA RESTREPO, Hernán: *Las tres grandes teorías generales del Derecho.* Señal Editora, Medellín, 1999, pp. 157, 158 y 241-243; LARROUMET, Christian: *Derecho Civil. Introducción al estudio del Derecho privado.* Legis Editores, Bogotá, 2008, pp. 329-332 y 361-363; RIVERA, Julio César: *Instituciones de Derecho Civil parte general.* T. II, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997, pp. 422 y 431-434; CANCELA, Omar J. *et al.*: *Instituciones de Derecho privado.* Astrea, Buenos Aires, 1988, p. 97; PEÑA GUZMÁN, Luis Alberto: *Derecho Civil Derechos Reales.* Vol. I, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1975, pp. 14 y 15; ABELENDA, César Augusto: *Derecho Civil parte general.* Astrea, Buenos Aires, 1980, pp. 163 y 164; LLAMBÍAS, Jorge Joaquín: *Tratado de Derecho Civil parte general.* T. II, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1997, pp. 176 y 181-183; ARAUZ CASTEX, Manuel: *Derecho Civil parte general.* Empresa Técnico-jurídica Argentina, Buenos Aires, 1968, p. 103; UZCÁTEGUI URDANETA, Mariano: «Visión jurídico-económica de la propiedad industrial en Venezuela». En: *Summa de propiedad intelectual. Doctrina-legislación-jurisprudencia*. Vol. I. Academia de Ciencias Políticas y Sociales-ULA (A. UZCÁTEGUI, compiladora), Caracas, 2015, p. 556, para ENNECCERUS, KIPP y WOLF –citados en UZCÁTEGUI URDANETA–, constituyen una clase independiente dentro de los derechos patrimoniales.

«derechos *sui generis* o derechos nuevos»[44], en el sentido de que no encuadran ni en los derechos reales ni en los de crédito, ni en los «derechos de la personalidad»[45], en el marco de la intensa discusión que se ha planteado acerca de su naturaleza jurídica[46]. Podría sostenerse, entonces, en

---

44 Teoría que se sustenta fundamentalmente en que los derechos intelectuales tienen un doble contenido. En primer lugar, uno de tipo moral, que se refiere al reconocimiento de la paternidad sobre la obra con todas sus implicaciones, y, el otro, de tipo material, referente a todo lo que tiene que ver con la explotación económica de la creación del intelecto.

45 Véase: Domínguez Guillén, María Candelaria: «Aproximación al estudio de los derechos de la personalidad». En: *Revista de Derecho*. N.º 7. TSJ, Caracas, 2002, pp. 77, 90 y 91, señala la autora: «somos del criterio que el derecho de autor por sus particulares características constituye una categoría especial y distinta a los derechos de la personalidad». Cita a Lete del Río y Valencia Zea, quienes consideran que no nacen con el sujeto sino con la creación de la obra, reseña ubicándolo como derecho de la personalidad a Aguilar Gorrondona; Moisset de Espanés, Luis e Hiruela de Fernández, María del Pilar: «Derechos de la personalidad», en: http://www.revistapersona.com.ar/Persona46/46Moisset.htm, los derechos de autor no son derechos personalísimos porque «no pertenecen a la persona por su sola condición de tal, teniendo cabida y protección en el ordenamiento jurídico solo a partir de su regulación y reglamentación por el derecho objetivo; asimismo la obra, aunque creada por la persona es perfectamente diferenciable y está separada de ella, no así los bienes objeto de derechos de la personalidad». Véase acertadamente a propósito de su autonomía: Bittar, Carlos Alberto: «*Autonomia Cientifica do Direito de Autor*». En: *Revista da Facultade de Direito*. N.º 89. S. Paulo, 1994, pp. 87-98, gracias a una evolución, consolida su autonomía científica, en la existencia de objeto, de principios y conceptos y reglas diferentes, que se constituyen en una rama autónoma del Derecho privado; Álvarez Romero, Carlos: «El derecho de propiedad intelectual: su temporalidad». En: *Estudios de Derecho Civil. En honor del profesor Castán Tobeñas*. T. v, Universidad de Navarra, Pamplona, 1969, pp. 7-29. Véase contrariamente, colocando el derecho de autor dentro de los derechos de la personalidad: Varela Cáceres: ob. cit. (*Lecciones de Derecho Civil i…*), pp. 311-315.

46 En cuanto a las distintas tesis acerca de la naturaleza jurídica de los derechos intelectuales, véase, entre otros: Gómez Muci, Gileni: *El Derecho de Autor en el marco de los derechos humanos. Su consagración constitucional en España y demás países iberoamericanos.* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2016, pp. 70-96; Díez-Picazo, Luis: *Fundamentos del Derecho Civil patrimonial*. Vol. vi (Derechos reales). Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2012, pp. 86-91; Botana Agra, Manuel *et al.*: *Manual de la*

principio, que la posición hacia la cual avanza la doctrina en la actualidad es sostener que el activo del patrimonio está integrado por derechos reales, de crédito e intelectuales[47].

---

*propiedad industrial.* Marcial Pons, Madrid, 2009, pp. 49-54; Viñamata Paschkes, Carlos: *La propiedad intelectual.* Trillas, México, 1998, pp. 9-12, 23-26 y 123-124; Antequera Parilli, Ricardo: *Estudios de Derecho de Autor y derechos afines.* Reus, Madrid, 2007, pp. 10-17; Uzcátegui Urdaneta, Mariano: «Teoría de la imputación normativa como naturaleza jurídica de los bienes intelectuales». En: *Estudios en homenaje a Mariano Uzcátegui Urdaneta*. T. ii, ULA-UCV-Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Mérida, 2011, pp. 189-210; Astudilllo Gómez, Francisco: «Naturaleza jurídica compleja de los bienes inmateriales y los Derechos Intelectuales», en obra colectiva *ut supra* citada, pp. 67-96; Uzcátegui Urdaneta, Mariano: *Propiedad industrial.* Talleres Poligraf, Caracas, 1970, pp. 39-65; De Román Pérez, Raquel: «Naturaleza jurídica del derecho de autor». En: *Propiedad Intelectual, derechos fundamentales y propiedad industrial.* Reus (C. Iglesias Rebollo, coord.), Madrid, 2005, pp. 13-48; Fuentes, Fernando: *Manual de los Derechos Intelectuales.* Vadell Hermanos Editores, Caracas-Valencia, 2006, pp. 207-237; Uzcátegui Urdaneta, Mariano: «Vigencia de los derechos de propiedad industrial». En: *Summa de propiedad intelectual. Doctrina-legislación-jurisprudencia*. Vol. i. Academia de Ciencias Políticas y Sociales-ULA (A. Uzcátegui, compiladora), Caracas, 2015, pp. 571-579; Zuccherino, Daniel R.: *El Derecho de Propiedad del Inventor.* Ad-Hoc, Buenos Aires, 1995, pp. 47-69; Jessen, Henry: *Derechos Intelectuales de los autores, artistas, productores de fonogramas y otros titulares*. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1970, pp. 31-38; González López, Marisela: *El derecho moral del autor en la Ley española de propiedad intelectual.* Marcial Pons, Madrid, 1993, pp. 38-62 y 88-100.

47 Véase: Gómez Muci: ob. cit., pp. 25 y 26, para entender el alcance de la expresión derechos intelectuales cabe indicar que en el Convenio de Estocolmo de 1967 que crea la Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI), aparece el derecho de autor formando parte con la propiedad industrial, del concepto doctrinario de propiedad intelectual, enumerando en el artículo 2, viii) los derechos que comprende esta categoría. Véase en el mismo sentido: Salazar Reyes-Zumeta, Leonel: *El circuito jurídico-económico de la propiedad intelectual.* UCV, Caracas, 2010, p. 45, sostiene que la expresión propiedad intelectual comprende tres especies bien diferenciadas: la propiedad industrial, el derecho de autor y sus derechos conexos, y, la propiedad intelectual *sui generis.* Véase también del autor: «Aproximación teórica a la naturaleza jurídica de los bienes intelectuales y del derecho de propiedad intelectual». En: *Revista Propiedad Intelectual*. N.º 13. ULA, Mérida, 2010, pp. 50-71, http://www.saber.ula.ve/bitstream/123456789/32586/1/articulo3.pdf.

Entre los principios básicos del Derecho patrimonial, para Zambrano Velasco deben incluirse los siguientes: a. el principio de justicia social; b. el principio de protección para la iniciativa privada y la libertad económica; c. el principio de la propiedad privada en la atribución de los bienes económicos; d. el principio de la conmutatividad del comercio jurídico; e. el principio de la buena fe: la moralización de las relaciones económicas; f. el principio de la autonomía de la voluntad; y g. los principios de la seguridad y la certeza jurídica[48].

## 2. El Derecho de Bienes y de los derechos reales

Vista la noción de Derecho Civil patrimonial, cabe ofrecer una referencia al título de la materia que nos ocupa, esto es, al Derecho Civil II o más precisamente al Derecho de Bienes y Derechos Reales.

El Derecho de los bienes constituye el aporte jurídico de una serie de problemas político-económicos que conciernen de una manera directa a la sociedad. Por su parte, el derecho real es el poder jurídico que una persona tiene de obtener un aprovechamiento total o parcial de la utilidad económica de una cosa[49].

El Derecho de Bienes y Derechos Reales conforma la parte del Derecho Civil patrimonial que estudia las cosas, los bienes y los diferentes derechos reales en particular. Comprende «el conjunto de normas que regulan las relaciones entre personas y los bienes, entre las personas con ocasión de

---

[48] Zambrano Velasco: ob. cit., pp. 22-27; Acosta Gómez, Francisco Javier: *Filosofía del Derecho privado*. Señal Editora, Bogotá, 1999, pp. 182-239, algunos de ellos constituyen, además, principios generales del Derecho privado, al incluir dentro de esta categoría los siguientes: justicia, libertad, autonomía privada, dignidad humana, responsabilidad, «razón suficiente», seguridad jurídica, buena fe, abuso del derecho, enriquecimiento sin causa, fraude a la ley, legalidad y formalismo.

[49] Sánchez-Cordero Dávila, Jorge: *Introducción al Derecho mexicano. Derecho Civil*. Unam, México D. F., 1981, p. 682, http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/746/29.pdf.

los bienes que les pertenecen o de los que ellas se sirven y entre los bienes entre sí»[50]. Para Peñailillo, al referirse a la función de la asignatura, «la materia jurídica de los derechos reales: a. fija o radica los bienes en el patrimonio de cada individuo, y b. determina los poderes y facultades que el sujeto tiene sobre ellos»[51].

La relación entre las personas y los bienes se manifiesta claramente en los distintos tipos de derechos reales que se desarrollan en el programa, entre ellos la propiedad como el de mayor importancia y extensión, el hogar, el usufructo, la servidumbre, el uso y la habitación. Los denominados «derechos reales de garantía» (entre ellos la prenda y la hipoteca) se estudian en detalle –en Venezuela– dentro de la asignatura Contratos y Garantías.

Las relaciones entre las personas, con ocasión de los bienes, se desarrollan en situaciones vinculadas a la dinámica de los derechos reales (entre ellas las relativas a su constitución, ejercicio, límites y extinción), pero además en una muy particular modalidad de obligación comprendida en el programa: las obligaciones *propter rem.*

Adicionalmente, hay construcciones conceptuales o instituciones de la materia en las que resulta esencial tomar en cuenta las relaciones «de los bienes entre sí» por tener consecuencias jurídicas de mucha relevancia, a título de ejemplo podríamos citar la categoría de bienes inmuebles por su destinación definida en los artículos 529 y 530 del Código Civil venezolano, o las distintas modalidades de accesión reguladas en los artículos 552 y siguientes de dicho Código.

---

50 Ochoa Gómez, Oscar E.: *Bienes y Derechos Reales: Derecho Civil II*. UCAB, Caracas, 2008, p. 3. Véase también: Varela Cáceres: ob. cit. (*Lecciones de Derecho Civil I…*), p. 55, el Derecho de Bienes establece las reglas asociadas al provecho derivados de los derechos reales y las cosas.

51 Peñailillo Arévalo, Daniel: *Los bienes. La propiedad y otros derechos reales.* Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1997, p. 12.

Sabemos que el concepto de derecho real se vincula a la noción de patrimonio. También, el derecho real se asocia a las facultades que podría ejercer una persona sobre un bien o una cosa. Su análisis conduce al estudio de los Derechos Reales a través de la asignatura «Derecho Civil Bienes y Derechos Reales». Pues la expresión derecho de crédito designa una relación entre acreedor y deudor[52]. Lo que nos coloca en el ámbito del Derecho de Obligaciones o Derecho Civil III. Si bien ambos –a la par de Contratos y Garantías– conforman el Derecho Civil patrimonial, veremos que, aunque las relaciones se dan entre personas, los derechos reales se asocian indisolublemente a la existencia de un bien o cosa en una relación inmediata y directa, en tanto que los derechos de crédito suponen para el titular del derecho o acreedor, la necesaria existencia del deudor cuyo objeto es una conducta, sea activa u omisiva[53].

El hombre se halla continuamente en contacto con las cosas que lo circundan, respecto de las cuales pueden establecerse derechos[54]. La asignatura Derecho Civil II estudia las cosas y los derechos reales. Algunos refieren que estudia las «relaciones reales», entendiendo la doctrina moderna el Derecho de los Bienes, como aquel que regula las relaciones entre el hombre y las cosas. Más precisamente, la relación real viene dada por aquella entre una persona y un bien[55]. Aunque desde el punto de vista de la relación jurídica, una lógica tesis considera que la misma acontece entre sujetos, inclusive en el ámbito de los derechos reales, en los que el sujeto

---

52 Ternera Barrios, Francisco y Mantilla Espinoza, Fabricio: «El concepto de derechos reales». En: *Revista de Derecho Privado*. N.º 36. Universidad de los Andes, Bogotá, 2006, p. 119, www.redalyc.org/pdf/3600/360033184003.pdf.

53 Véase *infra* tema 5.

54 Molinario, Alberto D.: *De las relaciones reales*. Editorial Universidad, Buenos Aires, 1981, p. 35.

55 Ibíd., p. 37. Véase, sin embargo: Carrasco Perera, Ángel: «Orientaciones para una posible reforma de los derechos reales en el Código Civil español». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008, pp. 74 y 75, señala que los derechos reales no tienen como contenido propio el conjunto de derechos que otorgan a su titular un poder directo sobre las cosas, porque no todos los derechos reales comprenden un poder de ese tipo.

pasivo vendría dado por una suerte de sujeto pasivo universal, esto es, la colectividad en general[56].

## 3. Caracteres

Sin ánimo de exhaustividad la doctrina ha referido algunos principios o caracteres de los Derechos reales, que bien podrían impregnar la idea del Derecho de Bienes.

Se cita como bases o caracteres del Derecho de Bienes[57], la inmediación o inherencia de los derechos reales[58]; su absolutividad o trascendencia[59]; seguridad del tráfico a través de la protección de los terceros de buena fe[60] y rigurosa especialidad de todos los derechos reales y publicidad registral de los inmobiliarios[61].

Pareciera así que las características de la materia pretenden asimilarse en cierta medida a algunos de los caracteres del derecho real en general (inmediatividad o inmediación, absolutividad o *erga omnes* y determinación)[62].

---

[56] Véase *infra* tema 5.2; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil i Personas*), p. 44; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), p. 145.

[57] Gordillo Cañas, Antonio: «Bases del Derecho de Cosas: sistema español». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008, p. 25.

[58] Véase: Moisset de Espanés, Luis: *Curso de Obligaciones*. T. i. Zavalia, Buenos Aires, 2004, p. 23., la inmediatez es un rasgo característico del derecho real pues el titular está colocado frente a la cosa y su vínculo con esta no se da a través de otro.

[59] En cuanto a su oponibilidad, el derecho real es absoluto o *erga omnes*, se hace valer frente a todos, en tanto que el derecho de obligación es relativo, pues no alcanza a los terceros.

[60] Gordillo Cañas: ob. cit., pp. 35-43.

[61] Ibíd., pp. 44-69.

[62] Véase: *infra* tema 5; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 113-115; Egaña, Manuel Simón: *Bienes y Derechos Reales*. Talleres Gráficos Escelicer, Madrid, 1964, pp. 112-117; Aguilar Gorrondona, José Luis: *Cosas, bienes y derechos reales (Derecho Civil ii)*. 12.ª, UCAB, Caracas, 2011, pp. 120-123; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 96 y 97; Aveledo Morasso: ob. cit.

De nuestra parte, si lográramos deslindar la asignatura del tema correspondiente al Derecho Real, podríamos decir, igualmente sin ánimo de exhaustividad, que el Derecho de Bienes responde al Derecho Civil «patrimonial».

Se puede agregar –aunque resulte obvio por su título– que la materia versa sobre las «cosas» o «bienes», a saber, la relación derivada de los sujetos y un objeto o cosa. Por oposición al «objeto» de la relación obligatoria que viene dada por la «prestación» o conducta del deudor. El objeto del derecho real será, pues, un bien o cosa, y de allí el título de la asignatura.

Pudiera también considerarse que comparte con el área del Derecho de Obligaciones, la característica de «universalidad»[63], porque sus instituciones son comunes a los diferentes sistemas jurídicos, lo cual lo confirman los manuales extranjeros, en los que se aprecia una teoría general común, al margen de las particularidades normativas.

Pareciera difícil predicarle a la asignatura que nos ocupa la característica también por algunos referida en el Derecho de Obligaciones de relativa «permanencia»[64], porque, aunque la esencia de sus instituciones básicas perdura en el tiempo, debe admitirse que las reiteradas reformas legislativas en ámbitos específicos de la materia permiten concluir que se trata de una materia del Derecho Civil patrimonial notablemente afectada por reformas del ordenamiento jurídico venezolano, especialmente en materia de propiedad. Y así se afirma, acertadamente, que la regulación normativa de algunos problemas de la materia, tales como la propiedad privada, han

---

(*Las cosas y el derecho…*), pp. 124-126; Piña Valles, Ovelio: *Bienes y Derechos Reales. Esquemas prácticos*. Vadell Hermanos Editores, Caracas-Valencia, 2014, pp. 29-33.

63 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), p. 17, «Los principios que rigen la materia de las Obligaciones son semejantes en los diversos ordenamientos, aunque sean diferentes».

64 Ibíd., pp. 17 y 18.

ido cambiando a lo largo de la historia[65], aunque la extraordinaria querencia de los juristas a utilizar expresiones en latín genere la impresión de que el Derecho Civil equivale al viejo Derecho romano[66]. Buena parte del Derecho Civil actual es producto de la Revolución francesa, que sienta el principio de la igualdad[67].

La asignatura cuenta así con una teoría general típica del carácter teórico o universal del Derecho Civil, pero ciertamente afectada notablemente por las sucesivas y particulares reformas legislativas que influyen notablemente en las instituciones del Derecho Civil, al menos en lo que respecta al ordenamiento venezolano.

Vale recordar que, siendo el Derecho de Bienes parte del Derecho Civil patrimonial, no puede en modo alguno considerarse que por su carácter pecuniario sus normas son fundamentalmente «dispositivas» o supletorias. Pues,

---

65 Véase: Martín-Retortillo: ob. cit., pp. 62 y 64, al referirse a la influencia del Derecho Administrativo en la órbita del Derecho Civil, alude a la «imposibilidad absoluta y total de representarnos actualmente en su extensión el instituto de la propiedad civil al margen de las limitaciones administrativas de la misma o en la cesación de tal relación dominical mediante la expropiación forzosa».

66 Véase: Adrogué, Manuel I.: *El derecho de propiedad en la actualidad.* Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1995, pp. 11 y 12, en cuanto a que la formación jurídica de los civilistas presenta de ordinario un perfil marcadamente tradicional que se pone de manifiesto de diversas maneras, y que ha contribuido a que, aún hacia los finales del siglo xx, sigamos aplicando para la interpretación de la experiencia jurídica, en el campo de la propiedad, esquemas superados que impiden encontrar respuestas plausibles, con la desafortunada consecuencia de que perdura una concepción arcaica en relación con dicha institución, lo cual en criterio del autor se vincula, entre otros aspectos, con los siguientes: a. aceptación dogmática, virtualmente acrítica, del régimen legal; b. consideración del Derecho romano como la misma razón escrita, posiblemente por influencia de la pandectística alemana; c. aislamiento del Derecho Civil de las restantes disciplinas, tanto jurídicas como de otro orden (*v. gr.*, económicas); d. neta diferenciación entre el Derecho público y el Derecho privado; y e. criterio simplificador, que no solo desatiende rasgos destacados de la cambiante realidad socio-económica, sino que tiene la pretensión de subsumirla en los moldes clásicos de las instituciones históricas.

67 Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 34.

al efecto, siguen las reglas estudiadas sobre la materia, a saber, el Derecho Civil, si bien está impregnado de normas imperativas en su área extrapatrimonial, también cuenta con normas inderogables en el ámbito patrimonial[68]. Cabe así igualmente la diferencia entre normas imperativas y normas dispositivas[69] que deriva del artículo 6 del Código Civil, del cual se desprende a su vez, por interpretación a *contrario sensu*, el principio de autonomía de la voluntad[70], cuyos límites vienen dados por el orden público[71], las buenas costumbres y los derechos de los demás[72]. La aplicación, pues, de la «autonomía de la

---

[68] Véase: de Freitas de Gouveia, Edilia: «La autonomía de la voluntad en el Derecho de la Persona Natural». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 1. Caracas, 2013, pp. 47-53, indica la autora que, a pesar de que la autonomía de la voluntad tiene aplicación básicamente en el Derecho Civil patrimonial, no es menos cierto que se encuentran importantes restricciones a los particulares en dicha materia como es el caso de la prohibición de pacto comisorio, limitación de intereses, rechazo a cláusulas abusivas, etc.; Madrid Martínez, Claudia: «Las limitaciones a la autonomía de la voluntad, el Estado social de Derecho y la sentencia sobre los créditos indexados». En: *Temas de Derecho Civil. Libro homenaje a Andrés Aguilar Mawdsley*. T. i, TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004, pp. 757-814; Madrid Martínez, Claudia: «La libertad contractual: su lugar en el Derecho venezolano de nuestro tiempo». En: *Derecho de las Obligaciones. Homenaje a José Mélich Orsini*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales (C. Madrid, coord..), Caracas, 2012, pp. 105-140.

[69] Las normas dispositivas o supletorias entran en aplicación a falta de otra previsión de las partes, en tanto que las normas imperativas o de orden público son obligatorias e inderogables. Véase: de Freitas de Gouveia: ob. cit. («La autonomía de la voluntad…»), pp. 53-62; Tosta, María Luisa: *Guía de introducción al Derecho*. UCV, Caracas, 2012, pp. 82 y 83; Domínguez Guillén, María Candelaria: «Algunas normas dispositivas del Código Civil venezolano en materia de obligaciones». En: *Jurisprudencia Argentina*. N.º 2016-ii, fasc. 13. La Ley, Buenos Aires, 2016, pp. 20-39; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil i Personas*), pp. 30 y 31.

[70] Lutzesco, Georges: *Teoría y práctica de las nulidades*. Editorial Porrúa (trad. M. Romero Sánchez y J. López de la Cerda), México D. F., 1945, p. 35.

[71] Véase: Acedo Penco, Ángel: «El orden público actual como límite a la autonomía de la voluntad en la doctrina y la jurisprudencia». En: *Anuario de la Facultad de Derecho*. N.os 12-13. Universidad de Extremadura, Badajoz,1995, pp. 323-391, http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/119367.pdf.

[72] El artículo 20 de la Constitución, que consagra el principio del libre desenvolvimiento de la personalidad, también consagra tales límites y agrega los derechos de

voluntad» en la materia que nos ocupa dependerá de la naturaleza de la relación de que se trate y de las normas en juego[73]. Cabe recordar que la autonomía de la voluntad se encuentra en franco declive en el Derecho Civil patrimonial[74].

Asimismo, aunque resulte obvio, el Derecho de Bienes debe orientar su interpretación por las reglas básicas que rigen la materia, entre las que se ubica la primacía de la Constitución. No en vano se alude a Derecho Civil Constitucional[75], porque, en definitiva, el Código Civil y las normativas

---

los demás. Véase: Domínguez Guillén, María Candelaria: «Alcance del artículo 20 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (libre desenvolvimiento de la personalidad)». En: *Revista de Derecho*. N.º 13. TSJ, Caracas, 2004, pp. 13-40.

73 Por lo que rige la regla de que las normas dispositivas serán aquellas cuya redacción lo permita concluir o la naturaleza del asunto, como es el caso de los artículos 535 y 536 del Código Civil en materia de concepto de mueblaje. Toda vez que las partes pudieran pactar otra referencia de tal noción, ya que es asunto del interés privado de las partes.

74 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 26-29; Mazeaud, Henri, León y Jean: *Lecciones de Derecho Civil*. Parte i, vol. i, Ejea (trad. L. Alcalá-Zamora y Castillo), Buenos Aires, 1976, pp. 81 y 82, el Derecho privado se encuentra trastornado por la declinación del individualismo que distinguía al Código. Nuestro Derecho se ha socializado. Así, por ejemplo, el legislador reconoce numerosos derechos a favor del inquilino que disminuyen las prerrogativas del propietario. La socialización se extiende al Derecho de los Contratos, pues la libertad contractual se encuentra en retroceso: las reglas imperativas se multiplican. Agregan los autores (ibíd., pp. 89 y 90) que la crisis de la vivienda ha conducido al legislador a tomar medidas. Se ha despojado al propietario de sus derechos en beneficio del arrendatario; Martín-Retortillo: ob. cit., p. 62, señala que este fenómeno de la socialización del Derecho privado es el efecto principal e inmediato de la influencia del Derecho Administrativo en el ámbito del Derecho Civil.

75 Véase, no obstante: Arce y Flórez-Valdés, Joaquín: *El Derecho Civil Constitucional*. Civitas, Madrid, 1991, pp. 61-64, indica el autor que tal contenido residual que actualmente conserva el Derecho Civil obedece a puras razones formales.
Véase todos de: Domínguez Guillén, María Candelaria: *Derecho Civil Constitucional (La constitucionalización del Derecho Civil).* Editorial Jurídica Venezolana-Cidep, Caracas, 2018, pp. 134 y 135; «Notas sobre la constitucionalización del

especiales deben ser consideradas a la luz de los principios rectores de la carta fundamental[76]. Por lo que la Constitución sigue presente en instituciones e interpretaciones asociadas al Derecho Civil patrimonial[77], toda vez que, por ejemplo, la carta fundamental alude a la justicia como valor central, o se aprecian normas constitucionales asociadas al Derecho de Bienes, por ejemplo, en materia de propiedad[78]. Es común que el Máximo Tribunal entre a considerar derechos reales bajo el amparo de normas constitucionales[79].

---

Derecho Civil en Venezuela». En: *Jurisprudencia Argentina*. N.º 2018, fasc. 13. Buenos Aires, 2018, p. 25; «Trascendencia de la Constitución en el Derecho Civil venezolano». En: *Actualidad Jurídica Iberoamericana*. N.º 10. Idibe, Valencia, 2019, p. 69; «La constitucionalización del Derecho Civil en el ordenamiento venezolano». En: *Revista Culturas Jurídicas*. Vol. 6, N.º 15. Universidade Federal Fluminense, Río de Janeiro, 2019, pp. 107 y 108, http://culturasjuridicas.uff.br/index.php/rcj/article/view/928; «Primacía de la Constitución y constitucionalización del Derecho Civil». En: *Principios fundamentales del Derecho público, desafíos actuales. Libro conmemorativo de los 20 años de la publicación de la Constitución de 1999*. Editorial Jurídica Venezolana Internacional (A. R. Brewer-Carías y J. Araujo-Juárez, coords.), Panamá, 2020, pp. 429-446; ob. cit. (*Manual de Derecho Civil I Personas*), pp. 26 y 27. Véase también entre otros: Saghy Cadenas, Pedro J.: «Reflexiones sobre la constitucionalidad del Derecho Civil». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 146. Caracas, 2008, pp. 497-514; Varela Cáceres: ob. cit. (*Lecciones de Derecho Civil I…*), pp. 75-78; Llamas Pombo: ob. cit., pp. 116-121, trata «Derecho Civil y Constitución».

76 Véase: Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 24, la Constitución es ley directamente aplicable y constituye un principio superior a tener en cuenta en la interpretación de leyes civiles.

77 Véase: Domínguez Guillén, María Candelaria: «Proyección constitucional del Derecho de Obligaciones». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 7-I (Edición homenaje a José Peña Solís), Caracas, 2016, pp. 87-123, www.rvlj.com.ve.

78 Véase a modo de ejemplo los artículos 115 y 116. Véase también *infra* tema 7.1.2 y 7.1.3.

79 Véase además de las sentencias citadas a lo largo del texto respecto a Ecuador: Granja Zurita, Diego Francisco y Paredes López, Julio Alfredo: *Acercamiento a la constitucionalización del Derecho privado. Universidad y Sociedad*. Vol. 12, N.º 3. Universidad de Cienfuegos, Cienfuegos, 2020, p. 379, «La Corte Constitucional puede revisar el apego constitucional de los fallos casacionales ejecutoriados en procesos de vía ordinaria civil, en torno al dominio, posesión o tenencia de algún inmueble o de algún derecho real de uso, usufructo, habitación, servidumbre

La Constitución contiene los principios fundamentales del sistema jurídico de los que no escapa el Derecho privado[80].

Con la materia Derecho Civil II o Derecho de Bienes (también denominada «Derecho de Cosas, Bienes y Derechos Reales» o «Derechos Reales»), se produce el primer acercamiento del estudiante de Derecho al fascinante estudio del Derecho Civil patrimonial. Con estas líneas, haciendo honor a su título, quisimos introducir al lector, a este último.

o anticresis, o los de vía ordinaria administrativa en los que se discuta el precio expropiatorio de un bien, cuando de la resolución judicial no se ha obtenido una respuesta favorable para hacer frente a la vulneración del derecho; o cuando se trata de sentencias definitivas consecuentes de un procedimiento ordinario no constitucional (el resultante de deducir la acción de protección) en las que se ha vulnerado derechos constitucionalmente reconocidos: el derecho a la propiedad».

80 Di Pirro, Massimiliano: *Compendio di Istituzioni di Diritto Privato (Diritto Civile)*. 15.ª, Gruppo Editoriale Simone, Napoli, 2012, p. 29; Llamas Pombo: ob. cit., p. 120, la primacía de la Constitución sobre el resto del ordenamiento condiciona también la interpretación de las leyes civiles.

# TEMA 2
# El patrimonio*

Sumario:

**1. Noción. Naturaleza jurídica 2. Características 3. Elementos 4. Teorías 5. Patrimonios separados 6. Patrimonio autónomo 7. La responsabilidad patrimonial**

## 1. Noción. Naturaleza jurídica[81]

Etimológicamente, proviene del latín *patrimonium*, relativo al conjunto de bienes que adquiría el hijo de sus ascendientes. Su sentido técnico es

* La versión original del presente tema fue publicada como: «Notas sobre el patrimonio en el Derecho venezolano». En: *Revista Boliviana de Derecho*. N.º 25. Fundación Iuris Tantum, Santa Cruz, 2018, pp. 272-305, www.revistabolivianadederecho.org.

81 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 1-28; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 13-48; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 453-471; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 63-84; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 23-36; Piña Valles: ob. cit., pp. 21-28; Blonval López; Manuel: *Derecho Civil: Bienes*. Universidad de Carabobo, Valencia, 1976, pp. 9-20; Graterón Garrido, Marisol: *Derecho Civil II: Bienes y Derechos Reales*. 4.ª, Ediciones Paredes, Caracas, 2010, pp. 23-47; La Roche, Alberto: *Derecho Civil II*. Impresora Nacional, Maracaibo, 1981, pp. 79-93; Louis Colmenares, Alejandro: *Derecho Civil II: bienes y derechos reales (guía y materiales para su estudio por libre escolaridad)*. UCV, Caracas, 1995, pp. 11-27; Sánchez Brito, Eloísa: *Derecho Civil Bienes*. 2.ª, Universidad de Carabobo, Valencia, 2012, pp. 17-68; Carrillo L., Cruz Omayda y Márquez de Krupij, Florencia: *Lecciones de Derecho Civil II*. ULA, Mérida, 1989, pp. 133-169; Meleán Brito, Jorge: «Acerca de las bases conceptuales del patrimonio». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 14. Caracas, 2020,

más amplio y su origen como entidad abstracta no se remonta al Derecho romano clásico[82]. El patrimonio viene dado por el conjunto de deberes y derechos que presentan carácter económico o patrimonial y son susceptibles de ser valorados en dinero o pecuniariamente[83]. Debe tomarse en

---

pp. 151-177; Planiol y Ripert: ob. cit. (*Derecho Civil*), pp. 355-357; Herrera Villanueva, José Joaquín: «El patrimonio». En: *Revista Mexicana de Derecho*. N.º 16. Colegio de Notarios del Distrito Federal, México D. F., 2014, pp. 67-99, www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/mexder/cont/16/pr/pr5.pdf; Hanisch E., Hugo: «El patrimonio en el Derecho romano». En: *Revista Chilena de Derecho*. Vol. 4, N.os 1-6. Pontificia Universidad Católica de Chile, Santiago, 1977, pp. 11-92, https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2649268.pdf; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, pp. 426-458. Citaremos también los apuntes tomados por Domínguez Guillén, en el período académico 1990-91 en la asignatura Derecho Civil ii Bienes y Derechos Reales en la Escuela de Derecho de la UCV del profesor Enrique Lagrange, que serán referidas como: Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

82 Herrera Villanueva: ob. cit., p. 68; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), etimológicamente, la palabra «patrimonio» proviene de dos vocablos latinos *patri* y *monio* asociada a un sentido más limitado, a saber, los bienes recibidos por una persona de sus ascendientes. Su acepción técnico-jurídica es más compleja.

83 Véase: Planiol y Ripert: ob. cit. (*Derecho Civil*), p. 355, conjunto de derechos y obligaciones estimables en dinero; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 14, es el conjunto de deberes y derechos de contenido patrimonial; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 2, el patrimonio ha de ser valorable en dinero, bien sea a través de un valor de cambio de un valor de uso; Piña Valles: ob. cit., p. 21, conjunto de derechos y obligaciones que tiene carácter pecuniario, es decir, susceptibles de ser valorados en dinero y sean aptos para satisfacer necesidades económicas; Biondi, Biondo: *Los bienes*. Editorial Bosch (trad. A. Martínez Radio), Barcelona, 2003, pp. 180 y 181, la totalidad de las relaciones y situaciones que tienen por titular a una persona constituye su esfera jurídica: se comprenden relaciones activas y pasivas, de naturaleza diversa (públicas y privadas, patrimoniales y extrapatrimoniales) pero de este amplio espectro, el patrimonio solamente abarca las que tienen contenido económico, valuable en dinero; Domínguez Guillén, María Candelaria: *Diccionario de Derecho Civ*il. Panapo, Caracas, 2009, p. 124, totalidad de derechos y obligaciones apreciables o capaces de ser valorados pecuniariamente y que constituyen una unidad jurídica; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 135, «universalidad jurídica, atribuida a una persona e integrada por derechos y obligaciones valorables económicamente»; Meleán Brito: ob. cit., pp. 152-155; Osorio Ch., Marco A.: *Las mercancías*. Aforo Editorial, Caracas, 2008, p. 15.

cuenta por tal tanto el aspecto activo como la faz pasiva del patrimonio, a lo que se agrega que constituya una «universalidad de derecho»[84].

El patrimonio, atendiendo a la teoría subjetiva –cuyos postulados fundamentales veremos *infra* 4–, es así el conjunto, complejo o suma (no una unidad sustantiva e independiente), de las relaciones jurídicas activas y pasivas (es decir, derechos y obligaciones) susceptibles de valoración pecuniaria de la que es titular una persona[85].

El patrimonio de una persona suele asociarse a sus bienes y deudas[86]. En la doctrina venezolana la tendencia que predomina es la de entender que el factor de conexión entre los elementos que lo integran es la atribución de la titularidad a una persona. Otros, en cambio, lo definen basándose únicamente en la teoría del patrimonio afectación, así, por ejemplo, para Rogel, puede entenderse por patrimonio «la masa de bienes destinada a un fin común y sometida a unas normas específicas de gestión y a una misma esfera de responsabilidad»[87].

No obstante, existen autores para los cuales la noción de patrimonio, en sentido técnico-civil ha sufrido una profunda evolución, y sostienen que resulta ser «una entidad multiforme, compuesta por el conjunto de situaciones susceptibles de una valoración económica (entendida como estimación pecuniaria) unificadas por la ley en función de su pertenencia a un sujeto o de una finalidad unitaria»[88], o «el conjunto de derechos y de obligaciones, dotados de un contenido económico, que se encuentra en

---

[84] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 3.

[85] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[86] Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 113, cuando fallece la persona, estos patrimonios se transforma en herencia.

[87] Rogel Vide, Carlos: *Derecho de la Persona.* J. M. Bosch Editor, Barcelona, 1998, pp. 145 y 146.

[88] Véase: Schouppe, Jean-Pierre: *Derecho patrimonial canónico.* Universidad de Navarra, Pamplona, 2007, pp. 43 y 44 (cita a Durante).

una situación unitaria por su agrupación en torno a una titularidad, sea esta la de una persona o la de un fin»[89].

Nótese que, en estas dos últimas definiciones, se parte de la idea de que la unidad, en unos casos, resulta de la atribución a un mismo titular y, en otros, de la afectación a un fin común. En cambio, para Martín Azcano, quien cuestiona abiertamente estas nociones, los dos juegan un rol fundamental para que se produzca la cohesión, dado que el patrimonio constituye un conjunto unitario de derechos y obligaciones, cuya cohesión obedece a la finalidad impuesta por el ordenamiento, y cuya titularidad está atribuida –o es atribuible– a una persona. En su criterio, el mérito de la teoría mixta –que comentaremos *infra*–, radica en determinar el papel desempeñado en el patrimonio por la persona y el fin, en virtud de que mientras la primera permite establecer las relaciones jurídicas que deben tomarse en cuenta, el segundo las unifica[90].

En estos últimos casos, nos encontramos entonces ante propuestas de definición que podríamos denominar como derivadas de la teoría mixta o ecléctica y a las que se adhiere la mayoría de la doctrina actual[91], dado que integran, como factores de unión de los componentes del patrimonio, tanto a la atribución de la titularidad a una persona (teoría subjetiva o del patrimonio personalidad) como a la afectación a un fin común (teoría objetiva o del patrimonio afectación).

El patrimonio está, pues, constituido por un conjunto de obligaciones y derechos y no por un conjunto de «bienes», que en realidad constituyen el objeto de los derechos que integran el patrimonio[92]. Por lo que el

---

[89] Moro Almaraz y Sánchez Cid: ob. cit., p. 112.

[90] Martín Azcano, Eva M.: *El patrimonio protegido de las personas con discapacidad. Aspectos civiles.* La Ley, Madrid, 2011, pp. 17, 18 y 58-60.

[91] Ibíd., p. 18.

[92] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 14 y 15; Herrera Villanueva: ob. cit., p. 100, su contenido comprende derechos reales, derechos personales, obligaciones reales y obligaciones personales, susceptibles de valoración pecuniaria.

patrimonio en sí mismo no es objeto de derechos[93]. Ello, salvando la hipótesis controvertida de la «venta de la herencia»[94], que para algunos representa un supuesto de transmisión del patrimonio[95].

Se alude a patrimonio «bruto» como la suma de los valores del activo y del pasivo. Se sostiene que hay dos posiciones en la doctrina acerca de lo que debe entenderse por patrimonio bruto: para unos, comprende la suma de los valores del activo; y otros, estiman que está representado tanto por el activo como el pasivo, identificándolo así como el patrimonio general. Y se alude también a patrimonio «neto» para referir los valores del activo previa deducción del pasivo[96]. Si el activo es superior al activo, nos encontramos

---

93 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 16.

94 Véase: Cristóbal Montes, Ángel: *La venta de la herencia*. UCV, Caracas, 1968, p. 17, señala que la venta de herencia tiene por objeto, como admiten la casi generalidad de los autores, el contenido económico entero de la herencia (activo y pasivo), el complejo unitario inescindible, acervo patrimonial, *universum ius* o caudal relicto que la herencia supone en cuanto comprensiva de todos los bienes, derechos y obligaciones (titularidades) del difunto en los que se subrogó o sucedió el heredero. Dicho autor indica que, cuando se vende una herencia, no tienen lugar tantas ventas como objetos singulares compongan la herencia, sino una sola venta, de una cosa única, basándose, entre otros argumentos, en que cuando se indica en el artículo 1556 del Código Civil que siempre que no se hayan especificado los objetos de que se compone la herencia el vendedor «no está obligado sino a garantizar su calidad de heredero», queda evidenciado que, al no obligarse al heredero-vendedor al saneamiento de cada uno de los objetos singulares de la masa hereditaria, es la herencia en su conjunto (unidad superior a la simple suma de los elementos que la componen), esto es la herencia como *universitas iuris,* lo que se contempla como el objeto de la compraventa.

95 Véase: Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 143 y 144, señalan que por actos *inter vivos* se admite excepcionalmente la transmisión del patrimonio en el caso de la venta de la herencia. Véase en sentido contrario: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 17, para quien la venta de una herencia no constituye una hipótesis de venta de un patrimonio, solo se enajenan unos elementos que formaron parte del patrimonio del *de cujus*, pero no el patrimonio en sí mismo.

96 Ibíd., p. 149, por ello los tratadistas sostienen que no tienen patrimonio neto los sujetos cuyo pasivo es superior al activo patrimonial; Lagrange: ob. cit.

con un haber patrimonial. Hay solvencia cuando el activo es igual al pasivo. Por el contrario, si el pasivo es superior al activo, nos encontramos ante un déficit patrimonial o insolvencia[97]. Otros reseñan que el sentido puede variar[98].

Se señala que no debe confundirse el patrimonio con la «capacidad patrimonial», pues el primero puede ser expresado en cifras económicas en un momento determinado, y no es la posibilidad de adquisición de esos derechos y obligaciones. Aunque, ciertamente, se precisa capacidad patrimonial para llegar a tener patrimonio[99].

La doctrina clásica considera el patrimonio como uno de los atributos de la personalidad constituido por la universalidad jurídica compuesta

---

(*Apuntes…*), lo más sensato es concluir que está conformado por unos y otros (derechos y deberes, esto es, activo y pasivo). Entre el activo se ubican todos los derechos transmisibles y susceptibles de valoración pecuniaria (no algunos como la obligación alimentaria). El pasivo está compuesto por obligaciones que pueden ser satisfechas por elementos del activo. El activo y el pasivo son indisociables; Sánchez Brito: ob. cit., p. 20, la expresión patrimonio neto tiene que ver con el uso de la noción desde el punto de vista económico o contable; Meleán Brito: ob. cit., pp. 162 y 163, se refiere a patrimonio bruto y a patrimonio neto (además de otras clasificaciones como patrimonio artístico, familiar, inembargable, social, etc.).

97 Herrera Villanueva: ob. cit., p. 90.

98 Véase: Louis Colmenares: ob. cit., p. 18, cita a Trabucchi: «la palabra patrimonio se usa para denotar tan solo (…) todos los derechos valorables en dinero (patrimonio bruto), mientras que en su significado económico el patrimonio se considera desde un punto de vista "neto", o sea, como conjunto de valores que resultan después de detraer el pasivo (…) Se habla inexactamente de conjunto de patrimonio como complejo de bienes y no de relaciones, cuando se dice vulgarmente que el patrimonio del deudor es la garantía de los acreedores».

99 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 18 y 19; Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 182, sostiene que cualquiera tiene la posibilidad jurídica de tener un patrimonio, lo cual se vincula a la figura abstracta de capacidad jurídica, pero ello no debe confundirse con la noción de patrimonio, que está referida a la efectiva y concreta titularidad de relaciones jurídicas.

por todos los derechos y obligaciones de carácter pecuniario[100]. El patrimonio se funda en la personalidad, pero «no es un simple atributo de esta»[101]. Los atributos son inmanentes o necesarios a toda persona, pero su carácter fundamental es individualizar al sujeto, como acontece con el nombre civil, la sede jurídica o el estado civil. De allí que dudamos de la función individualizadora del patrimonio aunque ciertamente todo sujeto posee un conjunto de derechos y deberes susceptibles de valoración económica[102]. Sin embargo, autores como Cifuentes se enfocan mayormente en la idea de que el atributo lo posee toda persona al margen de su función individualizadora y de allí que «incluya» al patrimonio dentro de esa categoría[103]. Para otros, el patrimonio no es un atributo de la personalidad[104]. El patrimonio ha de ser considerado en un momento preciso de la existencia de la persona[105].

La teoría fundamental y dominante del Derecho de Bienes es la del «patrimonio», debatiéndose sobre tal sin que aparezca la utilidad práctica de sus discusiones[106]. De hecho, a la par de las dos teorías fundamentales que veremos[107], surgen las teorías «negatorias» que sostienen que el patrimonio no existe como institución o categoría jurídica, puesto que no se encuentra

---

100 CSJ/SCC de Colombia, sent. del 03-08-05, exp. 1909, https://www.superfinanciera.gov.co/SFCant/.../patrimonioautonomofiduciamerc022.htm.

101 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 465.

102 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil I Personas*), pp. 120 y 121; Domínguez Guillén, María Candelaria: «Los atributos de las personas». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.* N.º 147. Caracas, 2009, pp. 201-236.

103 A la par de la capacidad jurídica o de goce. Véase autores citados en: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil I Personas*), p. 121, nota al pie 519.

104 Véase: Herrera Villanueva: ob. cit., p. 99, porque pueden existir personas sin patrimonio, aunque no patrimonio sin persona.

105 Bonnecase: ob. cit., p. 467, constituye una universalidad de derecho, pues comprende un conjunto de bienes que tiene y un activo y un pasivo que en sentido abstracto es distinto a los elementos que lo componen.

106 Ibíd., p. 9.

107 Véase *infra* 2.4.

reconocido como tal en el ordenamiento, sino que se trata de una elaboración doctrinaria innecesaria y sin fundamento legal[108]. Y se llega a afirmar que la más novedosa doctrina que estudia el Derecho de Bienes prescinde del concepto por considerarlo innecesario, pues cuando el Código Civil alude al patrimonio lo refiere como sinónimo de bienes, es decir, técnicamente como universalidades[109].

Otros, en cambio, reseñan las importantes funciones que tiene la institución del patrimonio dentro del tráfico jurídico y de la vida misma de las personas, mencionando las siguientes: a. constituye un medio de vida y es el instrumento para cubrir las necesidades humanas de cualquier orden, y b. representa la garantía de los acreedores para el cobro de las deudas dentro del ámbito del derecho de obligaciones en aplicación del principio de responsabilidad patrimonial[110]. Rogel afirma que la figura del patrimonio sirve para explicar los siguientes fenómenos: el ámbito objetivo de la responsabilidad por deudas, la sucesión *mortis causa* y la sumisión de determinados conjuntos de bienes a un régimen específico y unitario de gestión y administración[111].

---

108 Herrera Villanueva: ob. cit., p. 88; Gutiérrez y González, Ernesto: *El patrimonio. El pecuniario y el moral o derechos de la personalidad y Derecho Sucesorio.* Editorial Porrúa, México D. F., 1990, p. 43, la teoría del patrimonio «es algo que a la postre desaparecerá de los textos jurídicos, y que nunca se ha incorporado a los Códigos en forma sistemática, ni se llegará a adoptar en ellos», y cita seguidamente a Leopoldo Aguilar, para quien «la teoría del patrimonio elaborada por los juristas, cualquiera que sea, es una abstracción lógica innecesaria». Véase también negando toda utilidad a la teoría del patrimonio: Coviello, Nicolás: *Doctrina general del Derecho Civil.* Uteha, México D. F., 1949, pp. 278-281.

109 Herrera Villanueva: ob. cit., p. 90.

110 Moro Almaraz y Sánchez Cid: ob. cit., p. 113.

111 Rogel Vide: ob. cit. (*Derecho de la Persona*), p. 146. Véase en el mismo sentido: Castán Tobeñas, José: «En torno a la teoría del patrimonio». En: *Revista de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*. N.º 1-4. Madrid, 1950-2, pp. 29 y 31, quien coincide en estos planteamientos y afirma que a estas alturas no hay duda del interés teórico y práctico de la idea del patrimonio, de la que se sirve la ciencia jurídica para explicar múltiples instituciones.

Para Aguilar Gorrondona, es un concepto básico del Derecho Civil que permite relacionar muchas instituciones del Derecho privado y explicarlas a la luz de una visión global; así, por ejemplo, los modos de adquirir a título universal, la responsabilidad del deudor, la transmisión hereditaria, el resarcimiento del daño, la acción de enriquecimiento sin causa, la acción oblicua y la acción pauliana[112].

También Rivero afirma «que es una institución y un concepto que hoy en efecto, difícilmente pueda ignorar ya la ciencia jurídica (y los juristas prácticos), y de la que se hace un uso mayor en todos los ámbitos normativos», además del civil, el mercantil, tributario o penal, por lo que el problema actualmente es «afinar en su concepto, adecuarlo a nuestro ordenamiento, y evitar que nos desborde» para lograr establecer su alcance de acuerdo con sus justos límites[113].

Aun cuando no hay duda de que los elementos del patrimonio se encuentran en una situación unitaria, aquí se origina uno de los puntos más controvertidos de la concepción del patrimonio, como lo es el de su naturaleza jurídica, y al respecto existen varias teorías: para unos el patrimonio es una *universitas* (que sería la concepción clásica, francesa, subjetivista o del patrimonio personalidad), para otros es una suma de derechos y obligaciones (concepción germánica, moderna, objetivista o del patrimonio afectación), y no faltan quienes entiendan que se trata de una *universitas iuris* (que sería mixta de las otras dos teorías)[114].

---

112 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 456.

113 Rivero Hernández, Francisco: «Teoría general del patrimonio». En: *El patrimonio familiar, profesional y empresarial. Sus protocolos*. T. i, Editorial Bosch (M. Garrido Melero y J. M. Fugardo Estivill, coords.), Barcelona, 2005, p. 55.

114 Moro Almaraz y Sánchez Cid: ob. cit., p. 112. Véase en cambio: Larroumet: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 310, «Todo el mundo está de acuerdo en admitir que el patrimonio constituye una universalidad jurídica».

Martín Azcano, siguiendo a Goma Salcedo, indica que «el patrimonio, mientras permanece estático, no es *universitas*. En cuanto se halla en trance de transmisión, de cambio de titularidad, deviene *universitas iuris*, es considerarlo sub especie universitatis en todo cuanto se refiera a dicha transmisión. La *universitas iuris* es un patrimonio en acción»[115].

La teoría del patrimonio personalidad «acude a la abstracción de considerar al patrimonio como una universalidad jurídica distinta de los elementos que la componen»[116]. Dentro de este tema revisaremos los postulados de estas teorías, tomando en cuenta que en el ordenamiento jurídico venezolano, al igual que ocurre en los pertenecientes al «grupo francés», no existe una normativa general de las entidades patrimoniales

---

115 Martín Azcano: ob. cit., pp. 47-54.

116 Véase: Puig Peña, Federico: *Introducción al Derecho Civil español común y foral.* Editorial Atenea, Caracas, 2008, pp. 404-406, esta es la posición, entre otros, de Colin y Capitant, para quienes «las modificaciones que se produzcan en el número de los elementos que le componen, las fluctuaciones que reduzcan el activo o el pasivo, no alteran el carácter de la universalidad ni le impiden subsistir como una entidad distinta. Los derechos que componen el patrimonio pueden extinguirse y ser reemplazados por otros, las deudas pueden igualmente desaparecer y dejar sitio a otras y hasta ocurrir que las sumas de las obligaciones excedan del valor total de los bienes; que el pasivo sea superior al activo». En cambio, la doctrina moderna, representada por Fadda y Bensa, «no aprecia tal universalidad. Roguin en su obra *Las reglas jurídicas* entiende que el patrimonio solo consta de una simple yuxtaposición de objetos, de derechos particulares, porque la relación jurídica en que el objeto es el patrimonio de una persona, no es de naturaleza específica, distinta de las demás relaciones jurídicas, ya que en las relaciones jurídicas de las cosas individualmente consideradas, aunque estas formen parte de un patrimonio, conservan su propia naturaleza y aunque se transmita en conjunto, no por eso dejan de obedecer cada una a sus reglas respectivas». Para Ferrara, la universalidad no suprime la individualidad de los objetos que la componen. Ruggiero sostiene «que el patrimonio "en algunas ocasiones y para ciertos fines" es considerado por la ley como una unidad orgánica –*universitas iuris*– y tratado como un solo todo independientemente de los derechos que lo componen, así, por ejemplo, el patrimonio del difunto y el del quebrado son considerados a los efectos de la sucesión y del procedimiento de quiebra, como universalidades jurídicas».

y que el estudio del patrimonio debe realizarse partiendo de las normas dispersas contenidas en el Código Civil y en algunas leyes especiales[117].

## 2. Características[118]

Dejando de un lado los caracteres que son marcadamente representativos y particulares en atención a alguna de las teorías sobre el patrimonio, consideramos que son notas características las siguientes:

*2.1. Legalidad:* Un conjunto de relaciones jurídicas solamente puede ser considerado patrimonio cuando el Derecho positivo lo eleva a esa categoría, determinando el régimen jurídico que le resulta aplicable. Implica que los particulares no pueden crear conjuntos patrimoniales fuera de los casos tipificados por el ordenamiento jurídico respectivo, por lo que a los efectos de su creación rige el criterio del número cerrado y supone su sujeción a la disciplina legal, dado que cumple funciones que trascienden al mero interés individual del titular, lo que acarrea que las cuestiones referidas al mismo son de orden público; de todo ello se deriva que los particulares no pueden crear, separar, reunir o disolver conjuntos patrimoniales, por ser una materia sujeta a la aplicación imperativa de las leyes[119].

*2.2. Unidad*: La pluralidad de los diversos elementos que integran el patrimonio se consideran unidos de modo ideal y forman una sola entidad que

---

117 Kummerow, Gert: «La transformación del patrimonio en el Derecho Civil moderno (con especial referencia al Derecho venezolano)». En: *Ponencias venezolanas al Congreso Internacional de Derecho Comparado*. Upsala, agosto de 1966. UCV, Caracas, 1966, p. 71, por no existir una normativa especial destinada a la regulación del patrimonio de manera global, la doctrina «necesariamente ha de partir de una elaboración semejante a la que ha sido experimentada en los demás países cuya legislación se recorta sobre el grupo francés» (p. 84).

118 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 465-467; Piña Valles: ob. cit., p. 21.

119 Martín Azcano: ob. cit., pp. 60 y 61. En el mismo sentido, véase: Rogel Vide: ob. cit. (*Derecho de la Persona*), p. 146.

será objeto de un mismo tratamiento, lo cual no contradice la posibilidad de los patrimonios separados, ya que, cuando existen, la unidad es predicable tanto del patrimonio general como del separado[120].

*2.3. Identidad*: Considerada como una consecuencia de la unidad, consistente en que, aun cuando pueda variar su contenido, su naturaleza y caracteres se mantienen inmutables y permanece idéntico a través del tiempo, porque su esencia reside en la consideración unitaria que le otorga el Derecho[121].

*2.4. Flexibilidad*: nos demuestra cómo en esa universalidad los elementos pueden variar, desaparecer o ser sustituidos, en razón de que, aun cuando la voluntad del sujeto en todos los casos no es determinante en la formación del patrimonio, sí lo es en la variación de sus componentes[122].

*2.5. Autonomía*: La independencia del patrimonio presenta un doble significado. Por una parte, la libertad para disponer y administrar sus componentes con las limitaciones que exceden del interés privado atendiendo

---

120 Martín Azcano: ob. cit., p. 61; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 168. Con esa misma perspectiva, Rogel Vide: ob. cit. (*Derecho de la Persona*), pp. 146 y 147, indica que cada patrimonio es único y distinto de los bienes que lo componen o puedan componerlo y esa unidad se mantiene independientemente de los bienes que comprende en un momento determinado y de que estos puedan cambiar en el futuro, añadiendo que la noción de subrogación real gira en torno a esta característica.

121 Martín Azcano: ob. cit., pp. 61 y 62.

122 Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 168; Carnelutti, Francesco: *Sistema de Derecho Procesal Civil*. Vol. ii, Uteha, Buenos Aires, 1993, p. 578, el «patrimonio es una *universitas* en continuo devenir y sujeto a una continua transformación; su composición cambia más o menos rápidamente y, por consecuencia, su valor disminuye o aumenta. Las causas de la transformación son materiales o jurídicas: bienes viejos desaparecen y nuevos se forman (una cosa se destroza; un animal nace); varias cosas separadas van a formar una cosa compuesta o esta se escinde en varias cosas separadas; una cosa se vende o dona; otra se adquiere a título gratuito a título oneroso».

a las funciones que cumple; y, por la otra, supone que cada patrimonio responde de sus deudas (autonomía absoluta, perfecta, plena o de primer grado), con la salvedad de que, en ciertas situaciones excepcionales, un patrimonio puede responder con su activo, del pasivo del otro, que son los casos en que se hable de autonomía parcial, imperfecta, preferente o de segundo grado[123].

2.6. *Garantía o afectación a la satisfacción de sus acreedores*: Es una característica innegable vinculada al activo patrimonial, basta con citar el aforismo de que «quien se obliga compromete lo suyo», para revelar esta nota[124]. Siendo la responsabilidad patrimonial reflejo evidente de la garantía o afectación enunciada[125].

*2.7. Instrumentalidad*: Desde dos puntos de vista: en primer lugar, como figura jurídica cuya utilidad práctica radica en permitir explicar el funcionamiento de otras instituciones y, en segundo lugar, como el medio que tiene «la persona para desarrollar las actividades que le permitan la consecución de sus objetivos»[126]. Esto, pues es bien sabido que el ser humano precisa de elementos pecuniarios para el logro de sus necesidades.

---

[123] Martín Azcano: ob. cit., pp. 62 y 63. En ese mismo sentido, véase: Rogel Vide: ob. cit. (*Derecho de la Persona*), pp. 146-148.

[124] Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 168; von Thur, Andreas: *Derecho Civil. Los derechos subjetivos y el patrimonio.* Vol. i, Marcial Pons, Madrid, 1998, pp. 315-319, su nota característica más importante es que todos los derechos patrimoniales juntos forman en concepto de patrimonio el objeto en que incide la responsabilidad del sujeto a quien pertenecen, para el pago de sus deudas, afectación a la satisfacción de sus acreedores.

[125] Véase *infra* 7 del presente tema.

[126] Martín Azcano: ob. cit., p. 63.

## 3. Elementos

Entre sus elementos constitutivos se distinguen: activos (derechos) y pasivos (obligaciones o cargas)[127]. Por lo que patrimonio está compuesto por derechos y también por obligaciones. Los derechos que tienen relevancia, desde el punto de vista pecunario, pueden ser: reales, de crédito e intelectuales.

Para Ochoa Gómez, el activo del patrimonio comprende los bienes, los derechos reales, los derechos de crédito o acreencias e incluso las acciones judiciales y está constituido por: a. los derechos reales principales y accesorios, propiedad, usufructo, servidumbres, uso, habitación (derechos reales limitados), etc., b. los derechos personales o de crédito con o sin garantías, sean estas personales o reales, los salarios, los honorarios profesionales, las comisiones y las participaciones en un negocio jurídico, y c. los derechos intelectuales, propiedad intelectual, propiedad artística (derechos de autor) o la propiedad industrial (patentes, marcas comerciales, denominaciones comerciales, lemas comerciales); mientras que el pasivo del patrimonio lo constituyen todas las obligaciones pecuniarias

[127] Véase: Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 78; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 167, modernamente, con excepción del Derecho alemán, en el que el patrimonio está compuesto solo por derechos, se ha impuesto la tesis de que el patrimonio está integrado por los derechos y obligaciones de una persona valorables en dinero. En la concepción moderna de patrimonio no es correcto sostener, como lo hacen algunos autores, que está integrado por los derechos (activo) y no por las obligaciones (pasivo), partiendo de que el patrimonio de una persona aparece desde el punto de vista jurídico-civil y de la responsabilidad, como el depósito del que pueden hacer extracción los acreedores del titular del patrimonio, en tanto sea suficiente, a fin de satisfacerse por sus créditos. Véase entre los autores que incluyen solamente el activo como componente del patrimonio: Larenz, Karl: *Derecho Civil. Parte general.* Editorial Revista de Derecho Privado-Editoriales de Derecho Reunidas, Jaén, 1978, pp. 405-407; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 138 (se cita a von Thur y Betti).

o apreciables en dinero, en las cuales la persona ocupa la posición de deudor, y que tienen por objeto prestaciones de dar, hacer y no hacer[128].

Ha de tratarse, como puede verse, de relaciones jurídicas de contenido pecuniario, a saber, que sean aptas para la satisfacción de las necesidades económicas[129].

Para algunos, el patrimonio es apto para satisfacer necesidades aunque «no puramente económicas»[130], pues no comparten que el patrimonio se limite a derechos de contenido patrimonial[131]. Afirman así que

---

128 Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 78-80; Louis Colmenares: ob. cit., pp. 23 y 26, cita a Ennecerus y Nipperdey, quienes sostienen que el patrimonio también comprende «la posesión en tanto en cuanto (según algunos autores alemanes) es un derecho subjetivo».

129 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 17; Messineo, Francesco: *Manual de Derecho Civil y Comercial.* T. iii, Ejea, Buenos Aires, 1954, p. 261, indica que los elementos constitutivos del patrimonio, y el patrimonio mismo, tienen como característica la de ser aptos para satisfacer necesidades (económicas) y la de ser valorables con base en el común denominador de los valores económicos que es la moneda (o dinero), advirtiendo que tienen por eso un valor de cambio, en cuanto permiten obtener un cierto valor mediante negocios de cambio cuyo objeto constituyan; pero pueden tener también un valor de uso, es decir, ser valorados por la razón de que son idóneos para dar utilidad directa.

130 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 2.

131 Véase: Gutiérrez y González: ob. cit., pp. 44-46; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 135, citan a Rotondi, para quien el concepto de patrimonio es tan extenso que abarca todos los derechos y todas las obligaciones que pertenecen a una misma persona, independientemente de su naturaleza y de su contenido; Baeza Ovalle, José G.: «Extensión moral del patrimonio». En: *Ars Boni et Aequi*. Año 7, N.º 1. Universidad Bernardo O'Higgins, Santiago, 2010, pp. 135-156, https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3425115.pdf; Puig Peña: ob. cit., p. 402. refiere que quienes sostienen esta postura lo hacen «partiendo de los resabios de la escuela del Derecho natural», entendiendo por patrimonio «el círculo en que se manifiestan las fuerzas ético-jurídicas de una persona, comprendiendo en su concepto toda clase de derechos, no solo los patrimoniales *stricto sensu*, sino también los derechos de familia, personalidad, etc.», aclarando adicionalmente que la mayoría de la doctrina rechaza este criterio.

«el patrimonio, como atributo de la personalidad, está indisolublemente ligado a ella y su contenido es integral de todas las facultades y potencialidades del ser humano»[132]. De nuestra parte, adherimos a la tesis de que los derechos y obligaciones que no tengan contenido patrimonial no forman parte del patrimonio, aun cuando están dentro de la esfera jurídica de la persona[133], y ese sería el caso, por ejemplo, de los derechos políticos[134]. Pues, lo cierto es que constituye la esencia del instituto su valoración pecuniaria, y por ello lo ubicamos en el Derecho Civil patrimonial.

Como bien señala Larenz respecto al activo, pertenecen al patrimonio todos los derechos «evaluables en dinero», y solamente ellos; son derechos que, en circunstancias normales, pueden enajenarse a cambio de dinero o adquirirse solo mediante el pago de dinero, o que, como el usufructo, producen, según su naturaleza, una utilidad económica expresable en valor pecuniario. No pertenecen a ellos los meros derechos de la personalidad ni los derechos de familia personales, pero sí los derechos sobre bienes inmateriales, los derechos reales y los de crédito, los cuales tienen, como sucede por lo regular, un valor pecuniario; igualmente la condición de socio en una sociedad de capital, esto es, los derechos de participación

---

132 Baeza Ovalle: ob. cit., p. 153. También lo califican como un atributo de la personalidad, entre otros: Cifuentes, Santos: *Elementos de Derecho Civil parte general*. Astrea, Buenos Aires, 1991, p. 105; Peña Quiñones, Ernesto y Peña Rodríguez, G.: *El Derecho de Bienes*. Legis, Bogotá, 2008, pp. 25 y 29; Cancela, Omar J. *et al*.: ob. cit., p. 185; LLambías: ob. cit., t. ii, p. 172; Abelenda: ob. cit., p. 156; Ghersi, Carlos Alberto: *Derecho Civil parte general*. Astrea, Buenos Aires, 1993, p. 239.

133 Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 17 y 18.

134 Véase: von Thur: ob. cit., p. 316, son derechos patrimoniales los que garantizan al hombre los medios económicos para su existencia y su actividad volitiva, aclarando que la enajenación a cambio de dinero es solamente la forma más clara en el que el valor económico se manifiesta, mas no la única, dado que junto con el valor de permuta está el de uso; descansa en la posibilidad de enajenar los frutos que produzca el objeto del derecho, o de permitir a otro el ejercicio del derecho a cambio de una contraprestación, o, finalmente, en usar personalmente la cosa, ahorrando de tal manera gastos que, de lo contrario, el titular del patrimonio debería efectuar para satisfacer sus necesidades.

en una sociedad de responsabilidad limitada y las acciones, así como la participación en un patrimonio de mano común. No forman parte del patrimonio las cualidades o aptitudes de una persona con las que puede adquirir bienes de fortuna; así, especialmente, su capacidad de trabajo, sus conocimientos profesionales y su experiencia en los negocios[135]. Quedan, pues, excluidos de la esfera del patrimonio todos aquellos derechos o atributos personales del sujeto, no susceptibles de valoración pecuniaria.

El patrimonio solamente comprende derechos y no pueden considerarse como integrantes del mismo, hechos y relaciones de la vida económica, que benefician al sujeto, pero no se fundan en un derecho subjetivo, o no le corresponden, por tratarse de intereses patrimoniales en cuanto acrecientan el valor de ciertos derechos patrimoniales, o abren la posibilidad de adquirir ciertos derechos para el titular del patrimonio, incluyendo entre estos supuestos: la fuerza de trabajo y capacidad de ganancia del hombre, la clientela o las relaciones sociales por cuyo medio pueda conseguirse un empleo ventajoso[136].

## 4. Teorías

*4.1. Tesis clásica o teoría del patrimonio-personalidad*[137]: Fundamentalmente desarrollada por la doctrina francesa[138] según la cual el patrimonio

---

[135] Larenz: ob. cit., pp. 405-407.

[136] Von Thur: ob. cit., pp. 320 y 321; Albaladejo, Manuel: *Curso de Derecho Civil español común y foral*. T. i (Introducción y parte general). Editorial Bosch, Barcelona, 1977, p. 315, coincide con este planteamiento al señalar que no «forman parte del patrimonio las simples situaciones de hecho como la esperanza de heredar a un familiar aún vivo, la capacidad de trabajo de la persona, el enclavamiento de un lugar ventajoso de una finca, etc.».

[137] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 4-16; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 26-34; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 457-462; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 25-32; Piña Valles: ob. cit., p. 22; Herrera Villanueva: ob. cit., pp. 71-79; Meleán Brito: ob. cit., pp. 155 y 156; Machicado, Jorge: «Teoría del patrimonio-personalidad», 2013

es una «emanación» de la personalidad y que, a su vez, conforma una «universalidad» jurídica. De la teoría se deriva que:

i. El patrimonio es una «universalidad jurídica» (que pueden ser *factis* o *iuris*) conformada por activos y pasivos. De lo que se configura la garantía de los acreedores sobre el patrimonio del deudor. Esto es, existe un nexo entre activo y pasivo, cuya finalidad es satisfacer a los acreedores del titular del patrimonio. Se acude a la idea de subrogación real en virtud de la fungibilidad de todos los elementos del activo (los elementos del patrimonio son fungibles), para justificar el planteamiento de que, si los elementos que dejan de formar parte del activo del patrimonio sirven para hacer frente a los pasivos, los que ingresan en su lugar también pueden cumplir esa función. Pero, en principio, rige la igualdad de los acreedores, salvo las causas de preferencia, entre las que se ubican los privilegios y las hipotecas.

ii. El patrimonio está unido a la persona. Únicamente lo tienen las personas (naturales o incorporales[139]) y todas lo precisan. No existe nadie sin patrimonio, y cada persona tiene uno solo que es inseparable de ella y que, a su vez, es intransmisible o inalienable mientras viva[140].

---

https://jorgemachicado.blogspot.com/2013/04/tpp.html; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, pp. 434 y 444.

[138] Véase: Louis Colmenares: ob. cit., p. 19, cita a M. Picard, para quien la concepción del patrimonio personalidad no es conocida en el Derecho inglés cuya formación ha escapado a la influencia del Derecho romano y que aun entre las legislaciones que han sufrido esta influencia, muchas de ellas han abandonado esta concepción (la del patrimonio personalidad) al estimar que ya no corresponde a las necesidades económicas.

[139] Véase: Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, p. 430.

[140] Véase: Planiol y Ripert: ob. cit. (*Derecho Civil*), p. 355, la transmisión total del patrimonio solo puede hacerse después de la muerte de la persona; Bonnecase: ob. cit., pp. 467 y 468, se ha afirmado que, si asumiéramos la idea de intransmisibilidad en forma extrema, no podría aceptarse siquiera la transmisión del patrimonio en esta circunstancia, sino que el patrimonio se extinguiría con el fallecimiento de la persona.

iii. El patrimonio está conformado solo por los derechos y obligaciones de carácter pecuniario. Por lo que se excluyen derechos y obligaciones de contenido no patrimonial[141]. De allí que se aluda al «carácter monetario de los elementos del patrimonio», por lo que los derechos y obligaciones no patrimoniales que no sean estimables en dinero, esto es, que no presenten valor monetario, no conforman el patrimonio[142].

Según dicha teoría clásica, «solo quienes son personas de alguna de las dos especies indicadas tienen patrimonio, cuanto que a su vez únicamente ellas pueden ser sujetos de derecho; toda persona tiene en abstracto un patrimonio, esto es, sea cual fuere el contenido material y económico, y así no lo haya, lo que dependerá de la dinámica productiva de su titular; y es único cuanto que una persona no puede tener más que un patrimonio, visto este como el conjunto de elementos activos y pasivos que pertenecen a un mismo sujeto de derecho»[143].

Entre las críticas a la presente teoría vale citar: se afirma que el patrimonio es una noción jurídica por lo que no se puede acudir en su explicación a elementos no normativos. Se critica que se pretenda que el patrimonio es una «emanación» de la personalidad, pues ello más bien responde a un fenómeno químico. Amén de que una fuerte corriente admite excepcionalmente la existencia de patrimonios sin sujeto. Se agrega que la teoría no logra explicar a través del principio de la subrogación la garantía que representa para los acreedores el activo del deudor. La idea de subrogación real es insuficiente, pues muchos bienes no sustituyen a otros egresados del patrimonio[144]. Se añade que el patrimonio es transmisible *mortis causa*

[141] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 26-32; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 4-13.
[142] Planiol y Ripert: ob. cit. (*Derecho Civil*), p. 356.
[143] CSJ/SCC de Colombia, sent. del 03-08-05, citada *supra*.
[144] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 30-34; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 13-16; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), agrega la falsedad de la noción de garantía patrimonial basada en la idea de subrogación real: la usaban para

(artículo 1556 del Código Civil), e inclusive para algunos por actos entre vivos (caso de la venta de la herencia que mencionamos anteriormente), a lo que se suma que la mayor parte de los ordenamientos reconocen la posibilidad de patrimonios separados, así como que la limitación de estar integrados por elementos apreciables en dinero se presenta parcialmente válido[145], dado que hay derechos pecuniarios que la ley coloca fuera del alcance de los acreedores y por ello presentan una característica propia de los derechos no apreciables en dinero, como lo son, por ejemplo, los mencionados en el artículo 1929 del Código Civil[146].

---

justificar por qué las personas responden por sus obligaciones no solo con los derechos de los que eran titulares cuando contrajeron la obligación, sino con los bienes existentes para el momento en que se hace efectiva la responsabilidad, y sostenían que como el patrimonio varía con el tiempo, los bienes que originalmente tenía una persona van siendo sustituidos por otros que quedan sometidos al mismo régimen jurídico y sujetos a la misma responsabilidad patrimonial. El problema es que hay bienes que ingresan al patrimonio sin reemplazar a otros salidos del mismo y que igualmente forman parte de la garantía patrimonial (ejemplo: donación, herencia, sueldo). En otros términos, tal explicación resulta insuficiente y generaría errores de consideración si se le acepta radicalmente (entre otros, los bienes no subrogados escaparían de la prenda general de los acreedores). Es decir, que muchos bienes que conforman la prenda general no sustituyen a otros que han salido del patrimonio.

[145] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 14 y 15; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 462 y 463.

[146] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), se critica a la teoría clásica el hecho de excluir del patrimonio los bienes y derechos no valorables en dinero. En este sentido, alegan que esa noción solo se justificaría porque dichos bienes y derechos son inejecutables por parte de los acreedores, pero que de ser lógicos habría entonces que excluir también bienes y derechos valorables en dinero que por excepción legal no son susceptibles de ejecución forzosa y que la lesión de esos bienes y derechos no valorables en dinero pueden engendrar el derecho a una indemnización pecuniaria. En otras palabras, si la razón práctica que condujo a la teoría clásica a integrar en el patrimonio únicamente las relaciones valorables en dinero, aparentemente, reside en la circunstancia de que los derechos no apreciables en dinero escapan de toda medida preventiva o ejecutiva, con las cuales se persigue el aseguramiento o la satisfacción de los derechos de los acreedores del titular del patrimonio, también hay otra gama de derechos pecuniarios y de bienes valorables en dinero que la ley coloca fuera del alcance de tales acciones.

Y se añade que «no es cierto que toda persona tenga necesariamente un patrimonio», pues pareciera que se confunde «patrimonio» a lo que pudiera llamarse «capacidad patrimonial»[147]. De allí que se afirme que la teoría adolece de ambigüedad y artificialidad, a pesar de su apariencia de claridad y rigurosidad, pues se confunde la capacidad patrimonial con el patrimonio. Tampoco cabe hacer una identificación absoluta entre la noción de patrimonio y de personalidad. Y no es repugnante a la lógica que una persona pueda tener más de un patrimonio distinto al patrimonio general del sujeto[148].

### *4.2. La doctrina o teoría del patrimonio-afectación*[149]

La doctrina del patrimonio afectación no surge como crítica a la anterior, sino como una concepción autónoma, inspirada en el ordenamiento germánico y también en el suizo[150], siendo Brinz y Becker sus máximos exponentes[151]. Señala que el patrimonio puede ser de dos clases: patrimonio de la persona o patrimonio impersonal o de «destino», que precisamente viene dado por la «afectación a un fin». Para esta teoría, el patrimonio no se identifica con la personalidad, el patrimonio no puede ser concebido como algo distinto a la personalidad sino como algo eminentemente «objetivo», como un conjunto de bienes cuyo vínculo de unión no es una persona determinada sino la persecución de un fin jurídicamente tutelado. Existiría una desvinculación entre patrimonio y personalidad que hace que puedan existir «patrimonios sin sujeto» y que este sea transmisible, divisible y enajenable, aunque algunos admiten tal consecuencia

---

[147] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 462.

[148] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[149] Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 34-41; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 32 y 33; Piña Valles: ob. cit., p. 23; Meleán Brito: ob. cit., pp. 156 y 157; Herrera Villanueva: ob. cit., pp. 79-88.

[150] Véase: Louis Colmenares: ob. cit., p. 19, cita a Picard, quien indica que el Derecho suizo y el Derecho alemán se inspiran visiblemente en la concepción moderna o del patrimonio afectación.

[151] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 16; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 463.

en forma mitigada o atemperada. El patrimonio se definiría tomando en cuenta su destino con relación a un fin jurídico. Aunque, en principio, en el ordenamiento venezolano –heredero del Derecho romano– no es posible predicar tal tesis[152]. Por cuanto, aunque alguien traspase sus derechos y obligaciones patrimoniales, ello no supone que traspase su patrimonio sino sus elementos[153].

A la presente teoría se le crítica que mal puede aceptarse una noción de patrimonio desvinculada del sujeto a quien se le imputan sus elementos. Toda vez que se «considera inadmisible la opinión de quienes independizan totalmente las nociones de patrimonio y personalidad»[154]. El Código Civil venezolano, en los artículos 1863 y 1864, parece inspirarse en la doctrina clásica o tradicional. El primero afirma: «el obligado personalmente está sujeto a cumplir sus obligaciones con todos sus bienes habidos y por haber»[155]. En tanto que el segundo prevé que «los bienes del deudor son la prenda común de sus acreedores, quienes tienen en ellos un derecho igual si no hay causas legítimas de preferencia. Las causas legítimas de preferencia son los privilegios y las hipotecas»[156]. Se señala así

---

[152] Véase: Peña Quiñones y Peña Rodríguez: ob. cit., p. 39, en el Derecho francés, español, latinoamericano, etc., de la llamada «orientación latina», la persona prevalece sobre el derecho; por consiguiente, no se concibe un derecho del cual no sea titular una persona.

[153] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 34-37; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 16-19; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 464; Piña Valles: ob. cit., p. 23.

[154] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 465, agrega que, en el aspecto positivo, se alaba a la teoría alemana por destacar la afectación común a un fin como elemento unificador del patrimonio y que admita la divisibilidad del mismo.

[155] Véase: Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 67, existe una referencia implícita al patrimonio en el artículo 1863 del Código.

[156] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 466, señala que el pasivo del patrimonio no forma parte de la prenda común de los acreedores. Los elementos del activo son, en principio, transferibles por actos entre vivos, en tanto que no así los elementos del pasivo, salvo que medie el consentimiento del acreedor.

entre los principios rectores del Derecho Civil que el patrimonio es la prenda común de los acreedores[157].

En definitiva, al revisar las críticas que se formulan a las teorías del patrimonio personalidad y afectación, y las bases normativas de esta institución en el Derecho venezolano, pareciera que los postulados generales de esta institución jurídica deben evolucionar, al menos al analizar la situación en nuestro ordenamiento jurídico[158]. Ello apuntado a asumir una posición que valore la utilidad de ambas teorías (que es la representada por la teoría mixta o ecléctica que trataremos *infra*), las cuales deben, más que excluirse, complementarse. Aunque, ciertamente, la posición tradicional en que puede incluirse nuestro ordenamiento concibe al patrimonio como el conjunto de derechos y obligaciones susceptibles de valoración pecuniaria de una persona.

### *4.3. Teoría negativa o atomista*

Representada por un sector de la doctrina que proclama la inutilidad del concepto, dado que para los partidarios de esta postura no cabe hablar de patrimonio como algo distinto de los elementos que lo componen, es simplemente una expresión utilizada para designar la suma de los derechos de

Véase a propósito de la «responsabilidad patrimonial»: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 25 y 26, refiere que constituye un equívoco apoyar la teoría del patrimonio sobre la base de los artículos 1863 y 1864 del Código Civil, que fundamentan la idea de la responsabilidad patrimonial, en el sentido de que el activo patrimonial del obligado se halla sujeto al poder de agresión del acreedor. Responsabilidad que está condicionada al incumplimiento de un deber del deudor, ya sea contractual o extracontractual.

157 López Mesa, Marcelo J.: «De nuevo sobre los principios rectores de nuestro Derecho Civil (un tema escaso de aportes conceptuales en la doctrina latinoamericana)». En: *v Jornadas Anibal Dominici homenaje Dr. José Muci-Abraham. Títulos valores, contratos mercantiles*. s/e (J. G. Salaverría L., coord.), 2014, p. 346.

158 La existencia de patrimonios autónomos (aunque solamente de forma temporal), patrimonios separados, lo que para algunos es la transmisión por vía de enajenación de un patrimonio entre vivos en el caso de la venta de la herencia.

una persona, por lo que es lógico que no exista en los ordenamientos una sistematización unitaria de la institución y que solamente se disciplinen sus componentes[159]. Respecto a la discusión en torno a la utilidad o inutilidad de la noción de patrimonio, nos remitimos a las notas contenidas *supra* 1 del tema.

### *4.4. Teoría mixta o ecléctica*

En la doctrina moderna priva la tendencia a sostener una concepción amplia del patrimonio, en la que tienen cabida los aspectos básicos de las teorías del patrimonio personalidad y del patrimonio afectación, por lo que, para explicar la vinculación entre los elementos que integran el patrimonio, debe atenderse tanto al fin al cual está afectado como a la atribución a un titular. Entre los partidarios de esta teoría, se encuentra Martín Azcano, quien entiende por patrimonio «un conjunto unitario de derechos y obligaciones, cuya cohesión obedece a la finalidad impuesta por el ordenamiento y cuya titularidad está atribuida (o es atribuible) a una persona»[160].

Consideramos que resulta pertinente insistir en que, de acuerdo a nuestra percepción, existe la necesidad de evolucionar en el Derecho venezolano hacía el reconocimiento de la importancia de la tesis ecléctica, para lograr una cabal comprensión de los supuestos vinculados al patrimonio, lo cual ya ha sido asomado por algunos autores patrios. Quienes lo han asumido de manera más clara han sido Carrillo y Márquez de Krupij, dado que al referirse a las teorías sobre el patrimonio señalan lo siguiente: «Sin dejar de reconocer los esfuerzos de quienes se trazaron como meta el exponer en forma sistemática sus ideas sobre la noción abstracta de patrimonio, creemos que ninguna de las dos corrientes surgidas, hayan logrado a cabalidad el fin propuesta (…) En definitiva, pensamos que lo mejor y más conveniente para lograr mayor comprensión de la noción en estudio,

159 Martín Azcano: ob. cit., pp. 41 y 42; Meleán Brito: ob. cit., p. 158.
160 Ibíd., pp. 42 y 43; Meleán Brito: ob. cit., pp. 158 y 159.

es armonizar ambas posiciones, tomando de cada una los aspectos positivos y menospreciando los negativos»[161].

## 5. Patrimonios separados[162]

Si bien la regla es que cada persona tiene un patrimonio compuesto por derechos y obligaciones susceptibles de valoración pecuniaria, la ley,

[161] Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 169. Véase también, a pesar de manifestarse abiertamente partidario de que no puede concebirse la existencia de un patrimonio sin la conducción de un sujeto, la Roche: ob. cit., pp. 92 y 93: «Nosotros entendemos el patrimonio, primero que todo, no como una simple "aptitud" innata en el sujeto de derecho, por cuanto ello conduce a confundir patrimonio con capacidad patrimonial, sino como una universalidad de bienes vinculados a un fin, a un destino, creado por la voluntad del centro de imputación de esos bienes que, en todo caso, es un sujeto de Derecho, universalidad de bienes (y relaciones) que se organiza por esa afectación nombrada, pero que ha sido establecida, en relación con la masa, por el sujeto al cual apuntan los mismos; no concebimos al patrimonio como una universalidad afecta a un destino sin la participación efectiva de una voluntad que establezca ese destino, por cuanto ello conduciría a admitir la tesis, ilógica conceptualmente, de que los bienes, las cosas, las relaciones tendrían actuación jurídica y económica por sí mismas, sin conducción parte de ningún sujeto. La referencia de la tesis moderna, en cuanto a un patrimonio afectado a un fin determinado, con existencia propia e independiente de la voluntad de un sujeto determinado no podemos aceptarla en sentido lato, puesto que, si bien se dan tales casos, constituyen excepción y no puede la referencia erigirse en regla. El centro de imputación de todas esas relaciones es un sujeto dado, cuya voluntad determinara el fin común del patrimonio, siendo ese fin fijado por el sujeto el elemento cohesivo de la universalidad». Véase también: Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 73 y 74, «En general las características del patrimonio, en el Derecho venezolano orientado en la corriente del Derecho francés, es una ilustración de la teoría clásica o personalista, aun cuando, en algunos casos, se sugiere o se vislumbran unas aplicaciones de la teoría de la afectación, lo que significa que no está ignorada en el Derecho venezolano aun cuanto esta última teoría (…) tiene un remoto origen en Inglaterra y Alemania donde se hallan consagrados sistemas jurídicos diferentes».

[162] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 19-23; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 150 y 151; Egaña:

excepcionalmente, admite la existencia de otros patrimonios «separados» o distintos al general de la persona. De allí que el patrimonio separado supone la idea de dos o más masas singulares de bienes pertenecientes a un solo sujeto que tienen existencia propia, esto es, los bienes se encuentran «segregados» o «separados» de ese patrimonio general del sujeto. Ello encuentra sentido a fin de reservar ciertos bienes a determinado destino, de modo que queden excluidos de otra finalidad[163]. Por lo que, cuando la ley lo dispone, hay patrimonios distintos al general de la persona, los patrimonios separados[164].

De allí que, aunque la unidad del patrimonio de una persona constituye la regla, la ley en determinadas hipótesis autoriza u ordena una división del patrimonio del titular, que viene dada por los patrimonios separados. Estos existen a la par del patrimonio general del sujeto. Los patrimonios separados nacen para satisfacer una función determinada y específica[165]. Entre los caracteres de los patrimonios separados se ubica la independencia

---

ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 42-48; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 467-470; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 33 y 34; Piña Valles: ob. cit., pp. 23 y 24; Meleán Brito: ob. cit., pp. 159-162.

[163] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 467 y 468; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 19, también podría tener por objeto facilitar la obtención de ciertos fines, satisfacer un grupo determinado de acreedores; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 151, «es un conjunto de derechos y obligaciones de contenido económico que por vía de excepción y cumpliendo las formalidades pautadas, permite la ley, y cuya titularidad corresponde a la misma persona a quien corresponde el patrimonio general pero es independiente de este en virtud de una responsabilidad propia, de tal manera que el activo del patrimonio separado no se afecta por el pasivo general».

[164] Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 113; von Thur: ob. cit., p. 347, el Derecho moderno no puede comprenderse sin el concepto de que una persona puede tener distintos patrimonios.

[165] Véase: Piña Valles: ob. cit., p. 24, cita a de Castro, el patrimonio separado es un núcleo autónomo de derechos y deberes que, en interés del fin que se le asigna, forma un centro de responsabilidad especial.

[166] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

del núcleo patrimonial y el origen legal de la separación patrimonial[166]. Otros se refieren a «la especialidad, formalidad e inmutabilidad»: el origen legal lo identifica como excepcionalidad, expresando que solamente pueden constituirse en los casos en que la ley faculta su creación, ya que, de no ser así, resultaría muy fácil burlar la responsabilidad patrimonial; la independencia del núcleo patrimonial la destacan como autonomía, para resaltar que es independiente del patrimonio general, está fuera de su círculo; la especialidad se debe a que no todos los sujetos de derecho cuentan con él y a que solamente responden de las obligaciones surgidas con motivo de su creación; la formalidad consiste en que para su configuración deben acatarse rigurosamente las formalidades de cada caso en particular; y la inmutabilidad exige que no sea empleado para propósitos diferentes de los que justificaron su creación, por lo que, una vez cumplido su objetivo, los bienes que lo constituían retornan al patrimonio general[167].

Entre los principales casos de patrimonios separados –aunque algunos discutibles– en el Derecho venezolano se citan[168]:

i. El hogar legalmente constituido (artículos 632-643 del Código Civil)[169]: Dado que una vez cumplido el procedimiento de ley, el hogar viene

---

[167] Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 151 y 152.

[168] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 468 y 469; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 19-21; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 42-48; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[169] Lo incluyen como patrimonio separado: Piña Valles: ob. cit., p. 24; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 468; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 21; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 33; Graterón Garrido: ob. cit., p. 18; Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 15; la Roche: ob. cit., p. 91; Louis Colmenares: ob. cit., p. 14; Sánchez Brito: ob. cit., pp. 40-44; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 156-163; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 39 y 44, quien lo considera el ejemplo por excelencia de patrimonio separado en el Derecho venezolano. En ese mismo sentido véase: TSJ/SCS, sent. N.º 1052, de 24-05-07; TSJ/SC, sent. N.º 1932, de 14-07-03.

a constituir una patrimonio distinto al del constituyente sustraído del alcance de sus acreedores y ajeno a la disponibilidad, a fin de que resulten favorecidos sus beneficiarios.

ii. La comunidad conyugal o de gananciales (artículos 148-183 del Código Civil)[170]: Cuando no se han pactado capitulaciones matrimoniales que dispongan una separación absoluta de bienes, los bienes habidos durante el matrimonio forman una comunidad conyugal o de gananciales con un régimen patrimonial distinto al de los bienes propios de cada uno de los cónyuges.

iii. La herencia aceptada a beneficio de inventario (artículos 996 y 1036 del Código Civil)[171]: Por la que se persigue que el heredero no responda de las deudas u obligaciones del *de cujus*, sino hasta concurrencia del activo de la herencia. Esto es, la figura evita la confusión de patrimonio del

---

170 Véase incluyéndolo en los patrimonios separados: Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 73 y 82; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 468; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 21; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 33; Sánchez Brito: ob. cit., pp. 33-40. En sentido contrario: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 47 y 48, quien, siguiendo a Ferrara, considera que los bienes de la sociedad conyugal no conforman un patrimonio separado, son bienes sobre los cuales hay una comunidad, pero los derechos que cada uno tiene forman parte del patrimonio de cada cónyuge. Véase refiriéndolo como un caso dudoso de patrimonio separado: Louis Colmenares: ob. cit., p. 14; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 165 y 166, que lo califican como un supuesto controvertido.

171 Véase incluyéndolo como patrimonio separado: Piña Valles: ob. cit., p. 24; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 73 y 83; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 468; Kummerow: ob. cit., p. 21; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 34; Graterón Garrido: ob. cit., p. 17; Blonval **López**: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 15; Louis Colmenares: ob. cit., p. 14; Sánchez Brito: ob. cit., pp. 48-50; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 44; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 153.

heredero y del causante[172]. Se diferencia de la figura del beneficio para los acreedores de «separación de patrimonios», que referiremos *infra*.

iv. Los bienes fideicometidos o la masa del fideicomiso[173] de conformidad con la Ley de Fideicomisos[174], constituyen un patrimonio separado. El fiduciario solo está obligado, salvo disposición especial de ley, a cumplir con dichos bienes las obligaciones derivadas del fideicomiso[175].

---

172 Véase: López Herrera, Francisco: *Derecho de Sucesiones*. T. ii. 4.ª, UCAB, Caracas, 2008, p. 67, la aceptación de herencia a beneficio de inventario o bajo beneficio de inventario, si bien transforma al sucesor en heredero y propietario de la herencia, exactamente igual a como sucede en la aceptación pura y simple de esta, tiene por objeto y por finalidad fundamentales evitar la confusión de patrimonios que determina la aceptación pura y simple; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 149-172.

173 Lo incluyen como patrimonio separado: Piña Valles: ob. cit., p. 24; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 468; Kummerow: ob. cit., p. 21; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 34; Louis Colmenares: ob. cit., p. 14; Sánchez Brito: ob. cit., p. 50; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 45; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 165; Morles Hernández, Alfredo: «El fideicomiso de garantía en el Derecho venezolano». En: *Homenaje a Aníbal Dominici*. Ediciones Liber, Caracas, 2008, pp. 440, 445 y 447; Golschmidt, Roberto: «El fideicomiso en la reciente legislación venezolana». En: *Estudios de Derecho Comparado*. UCV, Caracas, 1958, p. 409.

174 *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 496, de 17-08-56, artículo 1: «El fideicomiso es una relación jurídica por la cual una persona llamada fideicomitente transfiere uno o más bienes a otra persona llamada fiduciario, quien se obliga a utilizarlo en favor de aquél o de un tercero llamado beneficiario»; y la primera parte del artículo 2: «Los bienes transferidos y los que sustituyan a estos, no pertenecen a la prenda común de los acreedores del fiduciario». Ley vigente en todo lo que no contradiga al Decreto con rango, valor y fuerza de Ley de Instituciones del Sector Bancario, publicado en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 40 557, del 08-12-14, según lo que establece la disposición derogatoria primera del mismo. También guarda relación su condición de patrimonio separado con la exigencia de llevar contabilidad separada de cada patrimonio fideicometido (artículo 72.9) y las prohibiciones y limitaciones del fiduciario recogidas en el artículo 75 del citado Decreto-Ley.

175 Véase, no obstante, referirse a patrimonio «autónomo»: Cárdenas Mejías, Juan P.: *El contrato de fiducia y el patrimonio autónomo*. Universidad de Rosario-Asociación de Fiduciarias, Bogotá, 2014, www.asofiduciarias.org.co, «el concepto

En el fideicomiso, los bienes recibidos por el fiduciario forman un conjunto o unidad patrimonial separada del resto de los bienes de la institución y, lo que es más importante, libres, por tal motivo, de las vicisitudes económicas que pudieren afectar al fideicomitente, fiduciario y fideicomisario[176]. Morles Hernández advierte, en ese mismo sentido, que, al consagrar su condición de «patrimonio separado como nota esencial, el fideicomiso venezolano asegura el aislamiento de los bienes tanto del patrimonio del constituyente como del patrimonio del fiduciario y los sustrae de los riesgos de éstos frente a sus acreedores»[177].

---

de patrimonio autónomo constituye una excepción a la noción tradicional de patrimonio como atributo de la personalidad. Dicha noción se distingue del concepto de persona jurídica, a pesar de que en algunos casos el ordenamiento da lugar a confusiones, y tiene grandes consecuencias en tanto permite afectar unos bienes a una finalidad, de tal manera que los activos que se entregan respondan por el pasivo que se contrae por la fiduciaria como titular de tales activos. La titularidad de dicho patrimonio corresponde a la fiduciaria, que tiene un derecho limitado e instrumental sobre dichos bienes en la medida en que solo puede utilizarlos para la finalidad prevista»; CSJ/SCC de Colombia, sent. del 03-08-05, citada *supra*, «los llamados en la doctrina los patrimonios autónomos que se denominan así justamente porque teniendo vida propia, así sea de manera transitoria como suele ser, están destinados a pasar en definitiva a alguna persona natural o jurídica, o a cumplir una finalidad, aplicación o afectación específica; y si bien no se les ha conferido personalidad jurídica, lo cierto es que su presencia ha dado lugar a gran cantidad de operaciones y relaciones de derecho en el tráfico comercial de inocultable utilidad socio-económica, las cuales tanto pueden transcurrir pacíficamente como ser objeto de controversias o litigios. Patrimonios que tienen su génesis en la ley que determina de alguna manera su conformación e identidad, como ocurre en la fiducia mercantil para poder hacer viable que con los bienes fideicomitidos se cumpla una finalidad o destinación determinada en el acto de la constitución de aquélla. Incluso en cuanto a dicha fiducia, que corresponde precisamente al centro del litigio de cuya definición judicial se ocupa ahora la Corte, es el legislador quien le otorga a los bienes que integran el fideicomiso la condición de patrimonio autónomo».

176 Rodríguez Azuero, Sergio: *Contratos bancarios. Su significación en América Latina*. 4.ª, Biblioteca Felaban, Bogotá, 1998, p. 629.

177 Morles Hernández, Alfredo: «Breve introducción al estudio de la Ley de Instituciones del Sector Bancario». En: *Análisis y comentarios a la Ley de Instituciones del Sector Bancario*. Funeda, Caracas, 2011, p. 109.

En materia mercantil se incluyen:

v. Los bienes de la quiebra o patrimonio del fallido[178]: Los cuales están separados de los demás bienes del comerciante fallido (artículos 939, 949, 942, 943, 951 y 952 del Código de Comercio). En efecto, al producirse la declaratoria de la quiebra se divide el patrimonio del fallido separándose por una parte los bienes de este, que no son susceptibles de ejecución y, por la otra, la denominada masa de la quiebra con un activo y un pasivo propio (patrimonio separado), que será administrado por los acreedores o por el síndico[179].

vii. El supuesto de limitación de la responsabilidad del armador[180]: Establecido en los artículos 41 al 74 de la Ley de Comercio Marítimo[181].

[178] Véase incluyéndolo como patrimonio separado: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 468; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 21; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 33; Sánchez Brito: ob. cit., p. 48; Piña Valles: ob. cit., p. 24; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 155 y 156; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 45, indica que constituye un caso de patrimonio separado un poco controvertido: Louis Colmenares: ob. cit., p. 14, lo considera un caso dudoso de patrimonio separado. Véase: Graterón Garrido: ob. cit., p. 37, constituye un patrimonio de liquidación; Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 15, lo incluye dentro del patrimonio de destino o de administración; Satta, Salvatore: *Instituciones del derecho de quiebra*. Ejea, Buenos Aires, 1951, p. 160, cita a Candian, quien se refiere al surgimiento de un patrimonio separado como efecto de la declaración de la quiebra.

[179] Véase sobre los bienes que no son objeto de desapoderamiento: Pisani, María Auxiliadora: *La quiebra: Derecho venezolano*. UCV, Caracas, 2005, pp. 103 y 104. Véase también respecto de las exclusiones del desapoderamiento: Burgos Villasmil, José R.: *Lecciones sobre quiebra*. Editorial La Torre, Caracas, 1980, pp. 45 y 46. En referencia al sistema español se afirma que el objeto de este desapoderamiento se extiende a todos los bienes del quebrado con tres excepciones: los derechos personalísimos (artículo 1111 del Código Civil), los bienes inembargables (artículos 605 al 609 Ley de Enjuiciamiento Civil) y los bienes atinentes a los derechos alimentarios (artículos 1319 y 1314 y ss. *eiusdem*), *vid. Derecho Mercantil*. Vol. ii, Ariel (Gillermo J. Jiménez Sánchez, coord.), Barcelona, 2002, p. 738.

[180] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 469, incluye la fortuna de mar, por la cual el armador se libera de responsabilidad si hace abandono de la nave y su flete de acreedores; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), el patrimonio naval

viii. Los inmuebles adquiridos bajo el régimen de la Ley especial de Protección al Deudor Hipotecario de Vivienda[182]: El artículo 26 de dicha ley especial califica como patrimonio separado el inmueble adquirido bajo este régimen[183].

Por lo demás, vale aclarar que antiguamente se incluía el «patrimonio familiar» derivado de la Ley de Reforma Agraria de 1960, ajeno a las acciones de los acreedores[184]. Pero dicha Ley fue derogada y la figura no se mantuvo en la vigente Ley de Tierras y Desarrollo Agrario[185].

La doctrina patria aclara que el fondo de comercio, no obstante la redacción de los artículos 151 y 152 del Código de Comercio, no constituye un

---

se incluye en los patrimonios separados (artículo 623 del Código de Comercio, que perdió vigencia en virtud de la derogatoria del libro II «Del comercio marítimo», contenida en la cláusula derogatoria segunda de la Ley de Comercio Marítimo).

181 *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 38 351, de 05-01-06.

182 *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 38 756, de 28-08-07.

183 Véase: Ley especial de Protección al Deudor Hipotecario de Vivienda, artículo 26 «El inmueble objeto de la hipoteca quedará afectado a un patrimonio separado, excluido de la prenda común de los acreedores restantes del deudor hipotecario, y este inmueble no podrá ser enajenado sin la autorización del acreedor hipotecario, mientras el préstamo otorgado de conformidad con la presente Ley no haya sido cancelado», artículo 36, «Los deudores hipotecarios amparados por la presente Ley, podrán acogerse a las disposiciones contenidas en el Código Civil, libro segundo, título III, capítulo I, en lo que se refiere a la constitución de hogar, a pesar de la existencia del gravamen hipotecario a favor de la institución o acreedor particular, siempre que no exista otro gravamen sobre el inmueble. Si cumplidos los requisitos de ley se efectuare la constitución de hogar, los deudores gozarán de toda la protección legal contenida en las normas correspondientes, salvo en lo que se refiere a la ejecución de la hipoteca que permanecerá vigente en los términos contractuales ajustados a las regulaciones contenidas en la presente Ley».

184 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 20 y 21; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 45; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 163-165; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

185 *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 5991 extraordinario, de 29-07-10.

supuesto de patrimonio separado[186]. Para Kummerow, las citadas normas no proyectan sobre el fondo de comercio la estructura de un patrimonio de afectación[187]. Refiere Aguilar Gorrondona que, si fuera un patrimonio autónomo, el adquirente pasaría a ser no solo titular del activo, sino del pasivo, lo cual no es cierto[188].

A lo anterior, Kummerow suma el caso del patrimonio del ausente, pues, a su decir, está determinado por una finalidad de orden jurídico, como es la conservación de los bienes de una persona. Y al efecto se le designa un representante (artículos 419 y ss. del Código Civil)[189]. Sin embargo, acertadamente, Egaña refiere que el presunto ausente tampoco se configura como un patrimonio separado porque este no ha desaparecido jurídicamente aunque se le nombre un representante[190]. Adherimos a la tesis que el

---

[186] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 46 y 47; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 23-24; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 165; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*). En ese mismo sentido, sentencia dictada por el Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso-Administrativo de la Región Centro Occidental de 07-02-06, exp. KP02-R-2005-1297, http://lara.tsj.gob.ve/decisiones/2007/febrero/648-7-KP02-R-2005-1297-KP02-R-2005-1297.html; Louis Colmenares: ob. cit., p. 14, lo califica como un caso dudoso de patrimonio separado. Larroumet: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 316, lo considera como una universalidad de hecho, en oposición a la universalidad jurídica que constituye el patrimonio, «en la medida en que no hay limitación de responsabilidad, es decir, en cuanto el activo comercial no es el único para responder por el pasivo adquirido con ocasión de la actividad comercial».

[187] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 23 y 24.

[188] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 469 y 468, señala que el argumento para incluirlo como patrimonio separado que si el comerciante no hace las publicaciones de ley, el adquirente es solidariamente responsable con los acreedores.

[189] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 20. Véase en el mismo sentido: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 34; Sánchez Brito: ob. cit., pp. 44-48.

[190] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 47, y agrega acertadamente que tampoco constituye un patrimonio autónomo, pues los derechos y deberes siguen imputados a la persona del ausente. También le niegan la condición de patrimonio separado: Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 165.

caso del ausente no se configura como un patrimonio separado porque la representación se reduce a todo evento a la primera fase de presunción de ausencia (fase que es prescindible). Amén de que la ausencia se caracteriza por dejar subsistente la posibilidad que el ausente regrese[191].

Finalmente, algunos incluyen el patrimonio del menor trabajador no emancipado[192], lo cual, en nuestro criterio, no es subsumible en la figura bajo análisis por no configurarse los presupuestos referidos para el patrimonio autónomo, como la autonomía respecto de agresión de los acreedores[193]. Se trata simplemente de un supuesto contemplado en normas especiales en materia de administración del régimen de la patria potestad, que coexiste con la capacidad limitada del adolescente trabajador (14 años, artículo 100 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes) a la administración de los bienes producto de su trabajo a tenor del artículo 273 del Código Civil.

---

191 Domínguez Guillén, María Candelaria: «El procedimiento de ausencia». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 3. Caracas, 2014, pp. 241 y 242, www.rvlj.com.ve.

192 Véase: Sánchez Brito: ob. cit., pp. 50-60 y 65, sostiene que existe también un patrimonio separado del niño, niña y adolescente; Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 15, señalaba que también constituye un patrimonio separado el «del menor no emancipado pero que viva independientemente en cuyo caso existe el patrimonio del menor adquirido por donación que administra el padre y el patrimonio adquirido a fuerza de su trabajo personal el cual libremente puede disponer»; Graterón Garrido: ob. cit., p. 35: «El patrimonio del menor no emancipado pero que vive independientemente: la independencia aquí mencionada es solo desde el punto de vista económico, porque es evidente que si se trata de un menor no emancipado, este se encuentra sometido a la patria potestad. En este caso de patrimonio especial existe el patrimonio del menor adquirido por herencia, legado o donación que administran los padres en ejercicio de la patria potestad y el patrimonio adquirido a fuerza del trabajo personal el cual es directamente administrado por él, cumpliendo con los requisitos previstos en el encabezamiento del artículo 273 del Código Civil».

193 Si el adolescente resultare responsable civilmente por tener capacidad delictual de conformidad con el artículo 1196 del Código Civil, el patrimonio del menor sometido a la administración paterna no quedaría fuera de dicha responsabilidad.

Tampoco constituye un caso de patrimonio separado, a pesar de lo que sostienen algunos autores[194], el beneficio de separación de patrimonio, que tiene por contrapartida evitar la confusión de patrimonios entre el causante y el heredero[195]. Para Cristóbal Montes, el derecho que ostentan los acreedores del causante y los legatarios separatistas es el de preferencia, pero no da lugar en ningún caso al surgimiento de un patrimonio separado[196].

---

[194] Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 73; Sánchez Brito: ob. cit., p. 24; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 155, Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 44 y 45; Louis Colmenares: ob. cit., p. 14, lo califica como un caso dudoso de patrimonio separado.

[195] Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 173-181; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), del procedimiento de «separación de patrimonio», lo que se deriva es un derecho de preferencia a favor de acreedores y legatarios que lo hayan pedido.

[196] Véase: Cristóbal Montes, Ángel: *La separación de los bienes hereditarios*. UCV, Caracas, 1970, pp. 121-137, quien advierte que en Venezuela el *beneficium separationis* no supone la formación de dos masas patrimoniales autónomas, cada una de ellas adscrita en exclusiva a la satisfacción de un grupo determinado de acreedores. La *separatio bonorum* tiene como única justificación tutelar a los acreedores del causante y legatarios del perjuicio que pueda ocasionarles la intromisión en los bienes de la herencia de los acreedores personales de un heredero excesivamente cargado de deudas. Indica el citado autor que, para lograr este objetivo, no hace falta establecer una separación absoluta y definitiva entre el patrimonio hereditario y el particular del heredero, sino que basta y es suficiente con disponer que los acreedores hereditarios y legatarios que se hayan acogido al beneficio gozarán de preferencia en la satisfacción de sus derechos frente a los acreedores del heredero respecto de aquellos bienes relictos objeto de la separación. En su criterio, en el Derecho venezolano no cabe conceptuar el beneficio de separación como un mecanismo que ocasione una estricta diferenciación entre dos masas patrimoniales, la del causante y la del heredero, afecta cada una de ellas a una específica clase de acreedores: la del difunto a sus acreedores y la del heredero a la de los suyos, dado que una interpretación lógico-sistemática del sistema sucesorio venezolano nos lleva indefectiblemente a ver en la *separatio bonorum* tan solo un recurso que el Derecho pone a disposición de los acreedores del causante y de los legatarios para que los mismos puedan satisfacer sus derechos, con los bienes de la herencia, en régimen de preferencia frente a los acreedores privativos del heredero, y lo que se presente es una especie de autonomía o separación pero no estructural o institucional, sino meramente instrumental o funcional.

Finalmente, Kummerow, a propósito del punto que nos ocupa, siguiendo a Speth, concluye que todo lo anterior convierte al patrimonio en una noción residual, pues este tiene lugar cuando el titular no ha afectado bien alguno en concepto de patrimonio separado[197].

## 6. Patrimonio autónomo[198]

Recibe tal denominación el conjunto de bienes y derechos que carecen de titular o que permanece temporalmente desconocido[199], entre los que la doctrina tradicional suele ubicar:

i. Al *nasciturus* o por nacer (incluye al concebido o *conceptus*, así como también al que habrá de ser *concebido* o *concepturus*)[200]. Pues se admite

---

197 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 22 y 23.

198 Véase: ibíd., p. 25; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 41 y 42; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 470 y 471; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 34 y 35; Piña Valles: ob. cit., pp. 24 y 25.

199 Véase: Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), es aquel en el cual falta actualmente o incierto el titular, produciéndose una incertidumbre actual sobre quién o quiénes son los titulares del mismo. La ley trata de proveer a la administración y conservación de tal masa patrimonial; Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 190, se puede hablar de autonomía de patrimonios en todos los casos en que falta actualmente o es incierto el sujeto. En tales casos falta actualmente un sujeto pero lo habrá, y la autonomía reconocida por la ley, en cuanto mira a proveer a la conservación y administración del patrimonio, en cierto sentido es un subrogado de la subjetividad jurídica momentáneamente inexistente; aunque la tendencia de definición que predomina en la doctrina es la que hemos señalado, Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 149, para quienes la noción no tiene cabida en el Derecho venezolano, destacan que también hay autores que lo definen como el conjunto de derechos y obligaciones de contenido económico pertenecientes a una persona jurídica en formación o como el núcleo patrimonial atribuido a una persona colectiva; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 34 y 35; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 25 y 26 consideran igualmente que esta figura no cabe en nuestra legislación.

200 Véase sobre el *nasciturus* (término que incluye al concebido y al por concebir): Domínguez Guillén, María Candelaria: *Inicio y extinción de la personalidad*

que, además del ya concebido, el *nondum concepti* o *concepturus*, a pesar de no estar protegido por la Constitución (porque no existe todavía), pueden serle asignadas atribuciones patrimoniales y ser instituido donatario o heredero, para que el caso que llegue a nacer[201].

ii. La herencia yacente[202], esto es, aquella herencia cuyos herederos se desconocen, y se precisa declaración de herencia vacante[203], a fin de que el Estado asuma una suerte de sucesión de cierre[204].

---

*jurídica del ser humano (nacimiento y muerte)*. TSJ, Caracas, 2007, pp. 102-141 (también: «Evolución en el ordenamiento venezolano del inicio y extinción de la personalidad jurídica humana». En: *Jurisprudencia Argentina*. N.º 2020-1, fasc. 13. Abeledo Perrot-Thomson Reuters, Buenos Aires, 2020, pp. 17-40); Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales*…), p. 83, el inciso único del artículo 840 establece que es capaz de recibir por testamento el *nondum conceptus* o *concepturus* para la fecha de la apertura de la sucesión; el régimen de administración de este patrimonio hereditario, hasta que el instituido nazca vivo, es el mismo que consagra los artículos 992 al 994 del Código Civil, en general, para la administración de la herencia durante el período *pendente conditione*, en cualquier caso de institución del heredero bajo condición suspensiva. También aluden a esta figura como patrimonio autónomo: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes*…), p. 470; Graterón Garrido: ob. cit., p. 37, incluye al patrimonio del *nasciturus* en lo que denomina patrimonio de destino o administración, el cual se caracteriza por estar desligado de la relación de dependencia con ningún titular.

201 De Verda y Beamonte, José Ramón: «La protección jurídica del concebido en el derecho español». En: *Revista Boliviana de Derecho*. N.º 22. Fundación Iuris Tantum, Santa Cruz, 2016, p. 31, con inclusión de nota 42, refiere que según el artículo 781 del Código Civil español, también puede constituirse a su favor sustitución fideicomisaria.

202 Lo incluyen como un caso de patrimonio autónomo: Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales*…), p. 83; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes*…), p. 470; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos*…), p. 25; lo menciona como ejemplo de patrimonio autónomo propuesto en doctrina: Piña Valles: ob. cit., p. 25; Graterón Garrido: ob. cit., pp. 36 y 37, incluye a la herencia yacente en lo que denomina «patrimonio de destino» o «administración» como categoría distinta al patrimonio autónomo, el cual se caracteriza por estar desligado de la relación de dependencia con ningún titular; Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil*…), p. 15, lo incluye dentro del patrimonio de destino o de administración.

203 Véase igualmente ubicando el supuesto del *nasciturus* y de la «herencia yacente» (artículo 1060 del Código Civil); Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…).

204 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 314-330.

Algunos suman a los anteriores al «ausente». Pero señalamos que, en nuestro concepto, tampoco se configura un patrimonio autónomo porque sí está determinado el titular, toda vez que la ley tiende a proveer la posesión provisional en la declaración de ausencia y la posesión «definitiva» en la presunción de muerte, a favor de los presuntos herederos, por lo que la titularidad está determinada[205].

Se afirma que los patrimonios autónomos están destinados a tener un titular, aunque sea desconocido, que están sujetos a una administración temporal y que, más que patrimonios separados, son parte de patrimonios generales que se convierten en separados cuando se define la persona del titular[206].

Egaña no está de acuerdo con la admisión de la figura del patrimonio autónomo en el Derecho patrio, pues no es factible admitir la existencia de derechos no imputados a una persona. Niega su posibilidad inclusive respecto de una persona en formación, que no ha llegado a ser todavía sujeto

---

[205] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. («El procedimiento de ausencia»), pp. 242 y 243, en el caso de la ausencia el patrimonio sí tiene «titular», la titularidad del patrimonio simplemente pasa en cierta fase a los herederos, no obstante la posibilidad de que el ausente regrese. Lo incluyen como un caso de patrimonio autónomo; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 470; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 83; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 25, aunque lo incluye también en la categoría de patrimonio separado (ibíd., p. 20), lo cual crea confusión; lo menciona como ejemplo de patrimonio autónomo propuesto en doctrina: Piña Valles: ob. cit., p. 25; Graterón Garrido: ob. cit., p. 36, incluye al patrimonio del ausente en lo que denomina «patrimonio de destino» o «administración», el cual se caracteriza por estar desligado de la relación de dependencia con ningún titular; en ese mismo sentido Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 15, lo incluye dentro del patrimonio de destino o de administración. Véase en sentido contrario: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 34, el patrimonio del ausente constituye un patrimonio separado; también para la Roche: ob. cit., p. 91, constituye un caso de patrimonio separado.

[206] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 470 y 471.

de derecho, por lo que concluye tajantemente que «no existen patrimonios autónomos en el Derecho venezolano»[207].

Por su parte, algunos autores se pasean por el supuesto de las «fundaciones» mientras están en formación[208]. La figura se ubica confusa entre la teoría general del patrimonio fundacional. La fundación se traduce en la afectación de una patrimonio a un fin de utilidad general[209]. De tal manera que es la idea de la afectación de bienes que atrae a la personalidad jurídica y no la personalidad jurídica lo que atrae a los bienes que van a constituir el patrimonio de la fundación. Se llega a una inversión de conceptos que resulta extraña a la realidad misma del derecho: la personalidad jurídica viene después de la afectación de la masa de bienes y no existe primero la personalidad jurídica para después afectar la masa de bienes[210]. Al respecto opina Egaña:

---

207 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 41 y 42.

208 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 25, si constituyen un patrimonio autónomo; la Roche: ob. cit., pp. 91 y 92, quien señala que «un ejemplo típico sería aquellos bienes que se depositan transitoriamente para una sociedad mercantil en formación, o una fundación, bienes estos que han salido del patrimonio de los socios, pero no han ingresado al patrimonio del ente en formación, dado que dicho ente está precisamente en formación; en este interregno tal masa o núcleo de bienes ha de estimarse como autónoma, autonomía en función de quien ha hecho el aporte y para quien se hizo el aporte».

209 Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil i Personas*), p. 67; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), «afectación de un conjunto de bienes para el cumplimiento o la obtención de una cierta finalidad o propósito de carácter altruista». Véase ambos de: Riquezes Contreras, Oscar: *La fundación en Venezuela. Su inclusión en el Código Civil. Su regulación. Problemas actuales*. Editorial Galipán, Caracas, 2020, https://www.amazon.com/dp/B085BF9PDZ/ref=rdr_kindle_ext_tmb; «La fundación y el instituto autónomo: dos caras de la persona jurídica de tipo fundacional». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 16 (Edición homenaje a Jesús Caballero Ortiz). Caracas, 2021, pp. 783 y ss. Véase también: Sánchez Miralles, Samantha: «Fundaciones. Breve reseña de su regulación en Venezuela y estudio comparado con otras legislaciones en América Latina». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 160. Caracas, 2020, pp. 1485 y ss.

210 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 83, en el caso de las fundaciones, nos encontramos con patrimonios de

> … en el caso de las fundaciones, con respecto a las cuales se habla de patrimonio autónomo en la época en que aún no se le ha reconocido la personalidad jurídica, también es absurdo pensar que ese patrimonio exista, distinto del patrimonio de las personas que han convenido en aportar los derechos y obligaciones para la formación de la persona jurídica. Es imposible pensar que el patrimonio exista como tal, mientras no exista la persona jurídica a la cual se van a atribuir los derechos y las obligaciones, porque o estos son de alguien, y en este caso de los aportantes, o no existen, pues no pueden ser imputados a una persona inexistente. No se puede pensar, lógicamente, en la existencia de un patrimonio que carezca de sujeto[211].

afectación en las que predomina el sustrato real sobre el sustrato personal; se trata de patrimonios desligados definitivamente de las personas aun cuando ellas mismas sean personas jurídicas *stricto sensu* ya que ellas desaparecen con la destrucción de los bienes con que se constituyeron; Martín Azcano: ob. cit., p. 102, se refiere a la dotación prefundacional: se ha dicho que en el tiempo que transcurre desde el otorgamiento de la escritura pública (en la que una persona hace constar su voluntad de afectar determinados bienes, a un destino permanente), hasta la inscripción de la fundación en el Registro, no existe persona jurídica que pueda ser titular de los bienes aportados. Durante ese tiempo dichos bienes forman un patrimonio impersonal, diferenciado del privativo del fundador y de los patrimonios de los destinatarios. No obstante, hemos de advertir que cierto sector doctrinal defiende que esa masa patrimonial no constituye un patrimonio de destino, sino el personal de la fundación, que queda constituida desde el otorgamiento del negocio fundacional. De tal forma que la única diferencia entre la fundación en formación y la inscrita es que esta tiene personalidad jurídica plena, mientras que aquella la tiene limitada; Abelenda: ob. cit., p. 156, este principio de que solo las personas pueden tener patrimonio, suscitó graves dificultades en Francia con relación a las fundaciones, que aparecen como masas de bienes (cosas o derechos) afectados a un fin benéfico, que solo adquieren el carácter de personas cuando se les otorga por la autoridad competente del Estado la correspondiente autorización que implica el otorgamiento de capacidad jurídica y la atribución intelectiva como voluntad jurídica, la de sus fundadores, que obra por medio de sus dispositivos humanos de administración previstos en los estatutos; Riquezes Contreras: ob. cit. («La fundación y el instituto…»), p. 788, «El patrimonio autónomo bajo ningún concepto debe confundirse con el patrimonio separado, cuya existencia es permitida en Venezuela, pero que a diferencia del primero sí está vinculado a un titular».

211 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 26 y 42, otros entienden por patrimonio autónomo aquel conjunto de bienes atribuidos a una persona jurídica en formación,

Existen autores que utilizan la expresión «patrimonio de destino» o «patrimonio en administración» como un término amplio que abarca o incluye tanto los patrimonios separados como los patrimonios autónomos[212]. Algunos autores patrios refieren someramente a patrimonio administrativo o en administración como aquel de tipo excepcional, desligado de la relación de dependencia con ningún titular. En cuyo caso existe un titular interino que está al servicio de un fin[213]. No obstante, la categoría no aporta mucho y parece comprender aspectos de los patrimonios autónomos y separados.

## 7. La responsabilidad patrimonial[214]

La responsabilidad patrimonial es el fenómeno por el cual los bienes del deudor están sometidos a las acciones ejecutivas de sus acreedores, quienes pueden ver satisfechas sus acreencias sobre los bienes del deudor, a raíz del incumplimiento de este. Consagrada en el artículo 1863 del Código Civil: «El obligado personalmente está sujeto a cumplir su obligación con todos

---

es decir, que no ha llegado a ser todavía sujeto de derecho por cuanto no le ha sido atribuida la personalidad. Tampoco podemos admitir esta noción porque nos lleva a una de estas tres hipótesis: o no se han traspasado todavía los bienes por parte de quienes los aportan a otra persona jurídica, que todavía no se ha constituido, y entonces estos bienes permanecen en el patrimonio del aportante y forman parte del patrimonio suyo y no de ningún patrimonio autónomo, o han salido del patrimonio del aportante, pero no han entrado en el patrimonio de la otra persona jurídica porque está en formación, todavía no se ha constituido, y entonces pasan a ser cosas de nadie, no pasan a constituir patrimonio. O bien han entrado a formar parte de la persona jurídica colectiva ya formada, y entonces tampoco constituyen ninguna clase de patrimonio autónomo, sino patrimonio normal de esta. De modo, pues, que descartamos absolutamente la noción de patrimonio autónomo.

212 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

213 Graterón Garrido: ob. cit., p. 36; Piña Valles: ob. cit., pp. 23 y 25, lo ubica entre las clases de patrimonio a la par del separado y el autónomo.

214 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 25 y 26; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 35 y 36; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil* III*…*), pp. 18 y 19.

sus bienes habidos y por haber»[215]. Con respecto a los bienes que son objeto de la responsabilidad patrimonial, por cuanto el patrimonio es variable, se ha afirmado que lo correcto sería señalar que el obligado responde por el incumplimiento de sus obligaciones con los bienes que cuente para el momento en que se produce la ejecución[216], lo cual parece lógico, dado que la expresión «bienes habidos», que son los que tenía para el momento de contraer la obligación, atiende a un momento pasado y por ello algunos podrían haber dejado de formar parte del patrimonio por causas materiales o jurídicas (destrucción, venta, donación, etc.), para el momento en que se hace efectiva la responsabilidad patrimonial de manera forzosa.

Como complemento de lo anterior, el artículo 1864 *eiusdem* indica: «Los bienes del deudor son la prenda común de sus acreedores, quienes tienen en ellos un derecho igual, si no hay causas legítimas de preferencia. Las causas legítimas de preferencia son los privilegios y las hipotecas». La idea de la responsabilidad patrimonial confirma que se responde con ese conjunto de relaciones patrimoniales, esto es, el activo responde del pasivo, a los fines de satisfacer la agresión de los acreedores. Aunque una persona puede llegar a tener simultáneamente más de una masa patrimonial, por constituir universalidades o patrimonios separados[217].

Se afirma que el patrimonio es una institución jurídica que fue elaborada para explicar, entre otros, los problemas o situaciones relativas a la responsabilidad patrimonial, la subrogación real y la herencia[218]. El patrimonio constituye la llamada prenda común de los acreedores, esto es, propicia la responsabilidad patrimonial del deudor con todos sus bienes, excepto los que son inalienables o inembargables[219]. La persona no tiene un

---

215 Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 75, de 05-02-02.

216 En ese sentido, véase: Carnelutti: ob. cit., vol. ii, pp. 578 y 579.

217 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

218 Herrera Villanueva: ob. cit., p. 70.

219 Ibíd., p. 93. Véase sobre los bienes que no están sujetos a ejecución: Angrisano Silva, Humberto: *Tutela de la ejecución judicial (aspectos prácticos de la ejecución*

derecho de propiedad sobre su patrimonio, sino que es titular del mismo[220]. Se aprecia así que la idea de patrimonio está indisolublemente ligada la «responsabilidad patrimonial», esto es, a la sujeción de los bienes del deudor frente a la agresión de sus acreedores.

Además de las acciones ejecutivas que pueden intentar los acreedores, también pueden ejercer las denominadas «acciones de conservación» del Código Civil, que inciden sobre la forma en que el deudor administra su patrimonio: la acción oblicua (artículo 1278[221]), la acción pauliana (artículo 1279) y la acción de simulación (artículo 1281). Dichas acciones se diferencian, entre otros aspectos, en que en la acción oblicua se ejercen las acciones del deudor negligente, para que el pago ingrese al patrimonio del deudor y poder luego intentar una acción ejecutiva (actuación que aprovecha a todos los acreedores); en la acción pauliana se combaten actos realmente efectuados, dado que los acreedores buscan proteger el patrimonio del deudor solicitando la revocación de actos dolosos o fraudulentos que se hagan para su disminución, por lo que, de obtener una decisión favorable, los bienes que habían sido objeto del negocio jurídico cuestionado pueden ser atacados –únicamente– por el acreedor que intentó la acción pauliana; y en la simulación se atacan actos ficticios (la simulación puede ser relativa o absoluta dependiendo de si el acuerdo de voluntades es total o parcialmente falso), para demostrar que, en realidad, un bien no ha dejado de formar parte del patrimonio del deudor[222].

Vemos así que, a pesar de la abstracción de la noción de patrimonio, se trata de un concepto esencial para el «Derecho Civil patrimonial», al

---

*de medidas)*. Funeda, Caracas, 2011, pp. 111-115; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 76 y 77.

220 Herrera Villanueva: ob. cit., p. 97, el patrimonio es una agrupación abstracta de universalidades jurídicas, su existencia es ideal.

221 Véase: TSJ/SPA, sent. N.º 2007, de 12-12-07.

222 Véase sobre las acciones protectoras del crédito: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 321-348.

punto que integra su terminología. Y de hecho el Derecho de Obligaciones se define como aquella parte del Derecho Civil que estudia la responsabilidad patrimonial de la persona[223], lo que denota la importancia práctica del instituto.

[223] Álvarez Caperochipi: ob. cit., p. 21.

# TEMA 3
# El objeto de los derechos: cosas y bienes

Sumario



## Introducción[224]

Antes de precisar la noción de derecho real, debemos pasearnos por la de «bienes» y «cosas». Para ello, también debemos reseñar la idea de «objeto»

[224] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 29-63; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 1-9; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 49-65; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 7-25; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 37-56; Carrillo L.

para el Derecho. El «objeto» constituye uno de los elementos de la relación jurídica[225]. El objeto se contrapone al «sujeto», a saber, la persona o protagonista de dicha relación o situación jurídica. Recordemos que la relación jurídica se traduce en una relación social regulada por el Derecho y por este elevada a tal categoría. Conformada por sujetos, objeto y nexo o causa[226].

---

y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 13-71; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 164-181; Graterón Garrido: ob. cit., pp. 48-69; Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil…*), pp. 21-42; la Roche: ob. cit., pp. 21-46; Louis Colmenares: ob. cit., pp. 29-61; Sánchez Brito: ob. cit., pp. 71-93; Calvo Baca, Emilio: *Manual de Derecho Civil venezolano.* Librería Destino, Caracas, 1984, pp. 115 y 116; Granadillo C., Víctor Luis: *Tratado elemental de Derecho Civil venezolano.* T. iii. 4.ª, Ediciones Magon, Caracas, 1981, pp. 17-20; Dominici, Aníbal: *Comentarios al Código Civil venezolano (reformado en 1896).* T. i. 3.ª, Librería Destino, Caracas, 1982, pp. 571-575; Bastidas, Luis I.: *Comentarios y reparos al Proyecto de Código Civil.* T. ii. Editorial Bolívar, Caracas, 1942, pp. 9-11; Ramírez, Florencio: *Anotaciones de Derecho Civil.* T. ii. ULA, Mérida, 1953, pp. 13 y 14; Sanojo, Luis: *Instituciones de Derecho Civil venezolano.* T. ii. Ediciones Alonso Esparteros, Madrid, 1971, pp. 5-8; Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), *passim*; Aguilera Mendoza, Oscar Arturo*: Las diferentes clases de bienes*. Universidad Francisco Gavidia, Trabajo para optar a Licenciado en Ciencias Jurídicas, El Salvador, s/f, http://ri.ufg.edu.sv/jspui/bitstream/11592/6622/1/346.043-A283d.pdf; Abanto Vásquez, Manuel: «Acerca de las teorías de los bienes jurídicos». En: *Revista Penal.* N.º 18. Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, pp. 3-44, http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20130208_01.pdf; Arévalo Guerrero, Ismael Hernando: *Bienes constitucionalización del Derecho Civil.* 2.ª, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2017, pp. 149-198; Sánchez-Cordero Dávila: ob. cit., p. 682.

[225] Véase: Rojina Villegas, Rafael: «La relación jurídica y los objetos del derecho». En: *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*. T. viii, N.º 32. México, D. F. 1946, pp. 81-93, www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revenj/cont/32/dtr/dtr8.pdf.

[226] Para algún sector minoritario de la doctrina: «Bajo el nombre de relación jurídica se agrupan todos los efectos jurídicos atribuidos por la ley a una relación entre dos personas o entre una persona y una cosa», von Thur, Andreas: *Derecho Civil. Parte general.* Antigua Librería Robredo de José Porrúa e Hijos, México D. F., 1945, p. 25.

De allí que se afirme que tanto el sujeto de derecho como el objeto son, necesariamente, términos del concepto de relación jurídica[227]. El ordenamiento jurídico regula relaciones entre personas, pues el hombre, en cuanto ser que se desenvuelve en sociedad, debe atender a pautas reguladas en las normas jurídicas. Cuando las relaciones sociales son contempladas jurídicamente se alude a relaciones con transcendencia jurídicas o «relaciones jurídicas»[228].

Tanto el deber como el derecho correlativo tienen un objeto, que es precisamente aquello sobre lo cual recae la titularidad de quien detenta la situación de poder (sujeto activo del derecho subjetivo) y, al propio tiempo, constituye lo que en concreto puede ser exigido al titular de la posición pasiva. El objeto del derecho y el objeto del deber es siempre uno mismo. Si alguien tiene derecho a algo, ello supone que también existe quien correlativamente debe ese algo. Esto es, cuando existe un derecho, también existe un deber correlativo con idéntico objeto[229]. De allí que se afirme que el «objeto» es el punto que une a los sujetos en la relación jurídica, esto es, el aspecto o elemento común. Pues el objeto del derecho del acreedor, coincide con el objeto del deber del deudor.

«El derecho subjetivo supone la existencia de un objeto, es decir, de una entidad sometida al señorío o poder del titular del derecho y que le sirva de medio para alcanzar sus fines»[230]. No existiendo derechos sin «objeto», al igual que no se conciben derechos sin sujetos, por ser ambos elementos necesarios de la relación jurídica a la par del nexo o causa.

---

227 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 29.
228 Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 89.
229 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 49.
230 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 1.

## 1. Objeto y contenido de los derechos[231]

La precisión de la noción de «objeto de derecho» no cumple una función científica relevante[232]. Al concepto de objeto suele contraponerse el de contenido[233]. Si bien el objeto del derecho es el mismo del deber, pues ambos coinciden. No sucede lo mismo con el contenido del derecho. Este último viene dado por el poder atribuido por la norma jurídica al titular del derecho o posición activa y que recae sobre un objeto determinado. En tanto que el contenido del deber se concreta en las obligaciones que con respecto a un determinado objeto se imputan al titular de la posición pasiva. El contenido de los derechos es siempre un poder, mientras que el de los deberes es la sujeción a aquellos poderes[234].

Se afirma así que el objeto de derecho es aquello sobre lo que se exterioriza el poder del sujeto titular del mismo, a saber, aquello sobre lo que se exterioriza el contenido del derecho subjetivo. El contenido del derecho viene dado por el conjunto de deberes y facultades que lo componen. Tal contenido difiere según se trate de derechos reales y de crédito. En el caso de los derechos de crédito, el objeto siempre es una prestación, y el contenido es el poder de exigir de otra persona una determinada conducta. En el caso de los derechos reales, el objeto son las cosas, y el contenido es el conjunto

---

231 Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 165 y 166.

232 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 29, casi siempre, desemboca en la noción de «cosa» que es apenas, un sector del «objeto»; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 17, si bien es cierto que la doctrina coincide que el objeto de derecho es término necesario en la relación jurídica, no es menos cierto que no existe sobre el mismo una definición aceptada de manera uniforme.

233 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 30.

234 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 49 y 50; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 18 y 19, el contenido viene dado por la actividad o comportamiento que podemos desplegar en virtud de los poderes conferidos por el derecho subjetivo. Pueden existir varios derechos sobre un mismo objeto pero de diferente contenido. Por ejemplo, sobre un inmueble propiedad de x, puede existir un usufructo a favor de z y una habitación a favor de p.

de facultades que el titular puede ejercer con respecto a ellas[235]. Siendo así, los derechos subjetivos reales de distinta clase pueden tener el mismo objeto, pero necesariamente tienen diverso contenido, como sería el caso del derecho de propiedad y de hipoteca que constituyen derechos con diverso contenido, aunque puedan recaer sobre el mismo inmueble[236]. Se coloca también como ejemplo de varios derechos con el mismo objeto, pero con diverso contenido, el caso de un fundo objeto de derecho de propiedad y, a la vez, de un usufructo en el que también se haya constituido una servidumbre predial[237].

El derecho subjetivo representa un poder de la voluntad con relación al titular del derecho, que requiere necesariamente de un objeto sobre el cual ejercerlo. Encierra una facultad lícita de actuación, un poder de desarrollar una determinada conducta. Tanto el derecho como el deber correlativo tienen un «objeto» que se presenta como aquello sobre el cual recae la titularidad del que detenta la posición de poder. Por lo que objeto de derecho y de deber confluyen en la relación jurídica en un mismo punto.

El contenido del derecho subjetivo está formado por el poder o conjunto de poderes que, en razón de la titularidad, corresponden al titular; mientras que el objeto es aquello sobre lo cual recae el derecho subjetivo, el contenido no es aquello sobre lo cual recae, sino las facultades que pueden

---

[235] Ferrando Nicolau, Esperanza: «Los bienes futuros como objeto del derecho real». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008, p. 183, «Hablar del contenido del derecho real supone hablar las facultades que los configuran. Con la excepción de las facultades de preferencia y reipersecutoriedad, que pueden considerarse comunes a todos los derechos reales, el resto constituye precisamente el elemento diferenciador de cada uno de los derechos reales con respecto a los otros».

[236] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 2.

[237] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 50. Véase también: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 30, un mismo fundo propiedad de a puede ser usufructuado por b y arrendado a c, existiendo tres figuras que divergen en cuanto al contenido.

ejercerse en torno al objeto. Por ejemplo, en el derecho de propiedad sobre un inmueble. ¿Cuál es el objeto del derecho de propiedad? El inmueble. ¿Cuál es el contenido de mi derecho de propiedad? Usar, gozar y disponer de la cosa. Ello determina que sobre una misma cosa pueden recaer simultáneamente derechos reales con distinto contenido, por ejemplo, propiedad, usufructo, servidumbre e hipoteca[238].

## 2. Entidades que pueden ser objeto de derechos patrimoniales[239]

En cuanto a lo que puede ser objeto de derecho se indican varias teorías: i. la concepción «clásica» derivada del Derecho romano que identifica el objeto con las «cosas materiales»; ii. otra que considera que «objeto» es todo lo que se representa estando fuera del sujeto que incluye acciones humanas y fenómenos «inmateriales»; iii. la concepción moderna que reseña que el único objeto de derecho viene dado por la «conducta humana»[240], tesis que parece matizar la distinción entre derechos reales y derechos de crédito, toda vez que en estos últimos sí se admite que el objeto de tales es la prestación debida que consiste en una conducta o abstención del deudor[241]. Algunos agregan a lo anterior a las «personas» en razón de los poderes sobre otras personas que el orden jurídico concede a relaciones

---

238 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

239 Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 166 y 167.

240 Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 51 y 52, la categoría fundamental del objeto de derecho son las cosas, entendidas como porciones separadas del mundo exterior, pero no es verdad que solo las cosas pueden ser objeto de derechos. Hay objetos de derecho que son manifestaciones de la persona, como ocurre en el caso de las relaciones jurídicas que tienen por objeto la prestación de servicios. Hay también derechos cuyo objeto son bienes inmateriales.

241 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 2 y 3. Véase: Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, p. 256, aluden a los derechos reales o *ius in re* sobre una cosa, a los derechos personales o de obligación y a los derechos intelectuales cuyo objeto es inmaterial como el derecho de autor.

como las familiares[242]. Esto es, se discute si la persona puede ser objeto de derecho, lo cual es rechazado, en principio[243], toda vez que la persona no puede ser simultáneamente objeto y sujeto de derecho. Ello sin perjuicio de que determinadas conductas humanas o prestaciones pueden constituir objeto, como acontece en materia de derechos de crédito.

De allí que se concluya que pueden constituir objeto de derecho: los actos, manifestaciones o comportamientos humanos y las «cosas» propiamente dichas, objeto inmediato de los derechos reales, e indirecto de algunos derechos de crédito[244]. Por lo que se afirma que el objeto de derecho de los derechos reales viene dado por las cosas materiales o inmateriales del mundo exterior[245]. Así como en materia de «Obligaciones» el objeto de derecho viene dado por la «prestación» debida por el deudor[246]. Así pues, el objeto es algo que está fuera de los sujetos de la propia relación. Dada la inmensidad de relaciones jurídicas o, en extenso, de situaciones jurídicas, ha de concluirse la «heterogeneidad» de los objetos de derecho[247]. Tal heterogeneidad de los posibles objetos de derecho dificulta la formulación de una teoría general del objeto, llevando a definiciones meramente tentativas[248].

---

242 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 31; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 39.

243 Véase, sin embargo: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 51 y 52, «muchos autores se inclinan a pensar que el hombre no puede ser objeto de una relación jurídica, porque si así fuese quedaría lesionada su dignidad. No podemos estar de acuerdo con este criterio, porque una simple calificación jurídica, que se refiere a una verdad extranatural creando situaciones que solo tienen relevancia para el Derecho, no puede entenderse que rebaje la persona cuando a ella se refiere directamente como su término objetivo (…) la persona en ciertas manifestaciones puede ser el término objetivo de una relación jurídica sin que la persona se transforme en cosa».

244 Aguilar Gorrodona: ob. cit., pp. 3 y 4.

245 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 51, «Objeto del derecho es para los derechos reales la cosa sobre la cual el titular de la relación puede desarrollar los poderes que integran el contenido del derecho subjetivo conferido por el ordenamiento jurídico».

246 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

247 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 51.

248 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 30.

## 3. Concepto de «cosa»[249]

El hecho de poder aprehender las cosas individualizadas enmascara fácilmente la noción de que el concepto de «cosa» es uno de los más abstractos e inconcretos del Derecho[250]. En el lenguaje corriente, el término «cosa» no tiene un significado verdaderamente preciso, pues «una cosa puede ser cualquier cosa»[251]. Las cosas aparecen así como un singularizado apenas del objeto[252]. El Derecho positivo no define qué se entiende por cosa. El Código Civil no utiliza siempre la palabra en el mismo sentido[253]. En la práctica no se suele plantear el problema de qué es una cosa, sino cuando se dispone (vende, arrienda una cosa)[254].

La noción de cosa aun en sentido natural, es mucho menos amplia que la de objeto de derecho[255]. La idea de cosa, desde la óptica coloquial, es muy extensa. Se perfila como todo objeto material exterior al hombre. Pero tal noción es discutible jurídicamente, porque existen cosas en tal concepto que no serían objeto de derecho, como un planeta. La acepción de cosa se contrapone a persona y se aproxima a toda realidad corpórea o incorpórea capaz de integrar la materia sobre la que pueda constituirse una relación jurídica[256]. «El círculo jurídico de las cosas en sentido jurídico

---

[249] Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 168 y 169.

[250] Hattenhauer, Hans: *Conceptos fundamentales del Derecho Civil*. Ariel, Barcelona, 1987, p. 47.

[251] Larroumet: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 330, en el lenguaje jurídico la palabra «cosa» designa todo lo que puede ser objeto de un derecho patrimonial. Evidentemente, es un significado muy amplio.

[252] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 31 y 32, no todas las cosas de la naturaleza constituyen objetos de relaciones jurídicas, como es el caso de la luz del sol o el aire.

[253] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 4.

[254] Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 105.

[255] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 52; Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 26, «objeto del derecho y cosa no son categorías que coincidan, ya que hay entidades que constituyen objeto de derecho sin ser en modo alguno consideradas como cosas».

[256] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 39 y 40.

experimenta un progresivo proceso de ampliación, que no está destinado a cerrarse, en relación al desenvolvimiento social y jurídico»[257].

Vale distinguir así un sentido amplio del concepto de cosa que la concibe como cualquier ente material o inmaterial, actual o futura, que pueda formar parte de la relación jurídica en calidad de objeto. Por su parte, la concepción limitada ve la cosa como los objetos materiales del mundo exterior[258] sobre los cuales pueden recaer derechos reales. Corriente que sigue el Derecho alemán, en el cual las cosas son los objetos corporales. La doctrina considera ambas concepciones objetables por extremas y propone una posición intermedia: una realidad impersonal o porción del mundo exterior, material o inmaterial, actual o futura, con existencia separada y autónoma, que, conforme al criterio dominante en una determinada sociedad, se considera útil para satisfacer necesidades humanas y que es susceptible de ser objeto de derecho[259]. En efecto, se aclara que no todas las cosas naturalmente entendidas pueden llegar a ser objetos de derecho. Es menester que sea considerada o tomada en cuenta por el ordenamiento jurídico y reciba una calificación jurídica[260]. Esto es, para que una cosa «natural» constituya una cosa «jurídica», debe ser contemplada como tal y así calificada por una norma jurídica[261]. Así como una relación jurídica es tal porque así lo decide el ordenamiento, *mutatis mutandis*, lo mismo sucede con las cosas.

---

257 Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), pp. 17 y 18.

258 Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 52, se entiende por «cosa», en sentido natural, una porción del mundo exterior; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, p. 282, se entiende por «cosa» todo aquello que es corporal, todo lo susceptible por los sentidos, todo lo que tiene existencia material; Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 18, «la noción de cosa parte del concepto de entidad perceptible con nuestros sentidos».

259 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 5; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 7, en el Derecho privado, una cosa es una porción delimitada e impersonal del universo material, que es susceptible del dominio o poder humano, es decir, que es posible de estar sujeta al poder del hombre.

260 Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 52.

261 Ibíd., p. 53.

Lagrange define la cosa como «toda entidad material o inmaterial que tenga una existencia autónoma y pueda ser sometida al poder de las personas como medios para satisfacer una utilidad generalmente económica»[262].

## 4. Requisitos de la cosa[263]

Con base en lo indicado se desprende que la cosa debe cumplir con los siguientes requisitos:

i. Impersonal: Debe ser una realidad impersonal, es decir, que no sea persona o que sea extraña al sujeto, ya sea material (máquina o animal) o inmaterial (creación artística). Lagrange alude a «extrañeza al sujeto» para referir que es aquello que se contrapone a persona[264].

ii. Autónoma: Debe ser una realidad separada o autónoma, a saber, que presenta sustantividad o individualidad propia (individualización), sin perjuicio de la posibilidad de realidades separadas de otras desde el punto de vista ideal, como es el caso de un terreno. Se alude así a «individualidad» o que la cosa sea susceptible de individualización[265].

---

[262] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[263] Véase: Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), pp. 26-32; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 169 y 170.

[264] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), refería el Código Civil austriaco según el cual «todo aquello que no es persona y sirve para el uso del hombre en sentido jurídico se llama cosa». Las cosas son los posibles objetos de los derechos reales. Cosa como posible entidad en la que recaen los derechos reales se opone a «sujeto», pues este jamás puede figurar en una relación como objeto o cosa. Los derechos personales familiares denominados «potestades», aunque se afirme que recaen sobre otra persona, tienen un sentido altruista, pues las facultades no se confieren para satisfacer un interés personal, sino para satisfacer los intereses de las personas sobre las cuales esas facultades recaen. Los derechos reales recaen sobre cosas, y así, por ejemplo, la capacidad de trabajo del hombre, las energías humanas o intelectuales no son cosas pues no constituyen cualidades o entidades separadas del sujeto.

[265] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), basta que la individualización sea nominal (no material), siendo criterios al respecto: la situación en el espacio característica de los inmuebles, por su posición relativa respecto de otros inmuebles (por sus cuatro

iii. Utilidad: Que conforme al criterio social pueda ser utilizada para satisfacer necesidades humanas, aunque se afirme que no precisa ser objetivamente «útil», y tampoco se requiere que la utilidad sea «económica», pudiendo ser material o moral[266], aunque por regla general tiene un valor apreciable en dinero. La utilidad puede ser futura[267]. De allí que algunos incluyen «actualidad o virtualidad»[268].

iv. Objeto de una relación jurídica: Se precisa que pueda ser parte de una relación jurídica[269].

---

puntos cardinales). Otras veces se individualiza por su categoría, calidad, cantidad o función económico-social.

266 En la anotación al Derecho español que hace de la Esperanza Martínez-Radío a la obra de Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 32, indica: «aunque hay objetos que tienen un contenido exclusivamente moral o sentimental, como cartas, fotografías, diplomas, recortes de periódicos, etc. que no tiene valor económico que jurídicamente son cosas, que pueden ser objeto de negocio jurídico (*verbi gratia*, legarse en testamento, donarse), la responsabilidad patrimonial universal que recoge el artículo 1911 Código Civil no se concibe si los bienes de que trata no tienen un contenido económico, no son susceptibles de convertirse en dinero para restablecer el equilibrio roto por el incumplimiento».

267 Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 28, es necesario que la cosa proporcione utilidad, ya sea actual o futura.

268 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), no se requiere la actualidad de la cosa, pues las cosas futuras tienen una existencia virtual o posible. Pero no pueden existir derechos reales sobre cosas futuras, porque ello equivaldría a un derecho sin objeto. En cuanto a la utilidad podría decirse que existen cosas útiles para hacer daño, mas no por ello son menos cosas, y precisamente en razón de esa utilidad potencialmente dañina es que la ley interviene prohibiendo su tráfico. En sentido contrario: Ferrando Nicolau: ob. cit., p. 188, «conviene plantear que el objeto del derecho real es un bien, a saber, una cosa (presente o futura) que proporciona una utilidad actual a su titular».

269 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 6 y 7; también: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 42 y 43; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), reseñaba, entre sus requisitos, la «posibilidad de gestión económica autónoma», se requiere la posibilidad de aislamiento de la misma de modo que pueda delimitarse la propia esfera jurídica de la cosa respecto de las demás entidades del mundo exterior, no son cosas aquellas entidades que se encuentran en tal abundancia que se hace inconcebible la posibilidad de delimitación jurídica de su propia esfera, como es el caso de la luz solar o el aire atmosférico; y la apropiabilidad, que

Un sector de la doctrina alude a «apropiabilidad del ente», pero ello se subsume, según indica acertadamente Aguilar Gorrondona, en el requisito de poder ser objeto de una relación jurídica[270]. De allí que algunos ubiquen entre las características jurídicas de la cosa los caracteres de utilidad, apropiabilidad, existencia separada y valor económico[271]. Para Egaña, la individualidad es una condición de la aprovechabilidad, a lo que debe agregarse su calificación en concreto, por la cual la cosa adquiere relevancia jurídica[272]. Por su parte, Kummerow, siguiendo a Ferrara y Biondi, alude a capacidad para satisfacer intereses económicos, gestión

---

la cosa sea susceptible de estar sujeta al poder, al control jurídico de una persona, a su sujeción o pertenencia por cualquier título. Basta para ello la posibilidad de su sujeción o pertenencia por cualquier título. Hay cosas apropiadas y no apropiadas. Ejemplo: las cosas que no tienen dueño (*res nullius*), pero son susceptibles de ser adquiridas mediante la ocupación (artículo 797 del Código Civil), son jurídicamente cosas; un tesoro no descubierto es apropiable conforme a lo previsto en el artículo 800 del Código, es jurídicamente cosa. Lo importante, por lo tanto, es la posibilidad de su sujeción o pertenencia; en ese mismo sentido, Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), pp. 27-29, la «noción jurídica de cosa es independiente de la actual pertenencia o sujeción; lo que se requiere es la posibilidad de sujeción o pertenencia por cualquier título», y es «necesario el aislamiento, al menos pensable, de la unidad compleja del universo, de modo que pueda delimitarse la propia esfera jurídica de la de los demás. También por esta consideración el aire atmosférico y la luz del sol no son jurídicamente cosas: se encuentran en la naturaleza, es prácticamente ilimitada su abundancia y de igual modo a la disposición de todos (no sin razón los romanos hablaban de *res comunes omnium*), que no es concebible, además de carecer de valor, la delimitación de la esfera jurídica atribuible a cada uno de los sujetos; son entidades de tal manera ínsitas en las necesidades naturales del hombre, que no sería concebible que cada uno tuviera una esfera de goce distinta de la de los demás».

270 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 7 y 8.

271 Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 54, agrega que, de lo contrario, serían cosas no consideradas por el Derecho que no llegan a constituir «bienes». Véase también: Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 7 y 8, debe tratarse de un objeto material, debe ser delimitado o tener sustantividad, debe ser susceptible de apropiación e impersonal; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), la cosa debe ser susceptible de estar sujeta al poder, al control jurídico de determinada persona y basta para ello la posibilidad de esa sujeción por cualquier título.

272 Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 55.

económica autónoma, sujeción jurídica al titular, exterioridad o extrañeza al sujeto, individualidad del mundo exterior, no se requiere actualidad pero sí aislamiento en el sentido de delimitar la propia esfera jurídica de la cosa, de las demás entidades que integran a la naturaleza[273].

## 5. Cosas y bienes[274]

La diferencia entre ambos términos es sutil, la tendencia apunta a considerarlos sinónimos. Mientras para algunos la «cosa» es el género y el «bien» es la especies, otros ven la posición inversa, considerando los bienes como porciones del mundo exterior o energías y las cosas reducidas a realidades[275].

«Cosa», de hecho, es una expresión que sucede a la antigua y compleja concepción romana de *res*, positivizada históricamente en las codificaciones justinianeas y que se traslada a los códigos europeos del siglo xix. La «cosa» decimonónica es el objeto de los derechos reales. «Bien», en cambio,

---

[273] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 33-35. En el mismo sentido: Solís Córdova, Mario: «Cosa y bien: diferencias conceptuales». En: *Lumen. Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 9. Universidad Femenina del Sagrado Corazón, Lima, 2013, pp. 169 y 170, www.unife.edu.pe/publicaciones/revistas/derecho/lumen_9/17.pdf.

[274] Véase: Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), pp. 32-36; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 170-172; Solís Córdova: ob. cit., pp. 165-170.

[275] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 8 y 9. Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 54, la noción jurídica de bien es mucho más amplia que la de cosa. Pues incluye entidades que pueden ser percibidas por los sentidos, tales como bienes incorporales y obras intelectuales; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 15, según la concepción romana, dentro de la que se halla nuestra legislación, la cosa es objeto de derecho, ya sea material o inmaterial, en tanto que la concepción germánica la cosa solo es la corporal; Solís Córdova: ob. cit., p. 166, tenemos como género al término «bien» y como especie al término «cosa»; Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 105, el concepto de bien es más amplio que el de cosa, pues un invento es un bien pero no una cosa; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 25, una corriente ve el concepto de bien más amplio que el de cosa. La otra, lo considera en sentido inverso.

es una creación posterior, que guarda relación con la evolución de la dinámica de los negocios y del comercio, y con el nacimiento de nuevos tipos de bienes intangibles[276].

Señala Kummerow que tradicionalmente se han venido manejando en el mismo plano los conceptos de cosas y bienes, pese a que no han faltado intentos de atribuir carácter jurídico a los bienes, para negárselo, lateralmente, a las cosas[277]. En tal sentido, apunta Egaña que sería más conveniente dejar el término «cosa» para referirse a una entidad extrajurídica, y el de «bien» cuando se trate de una noción de orden jurídico, concluyendo que las cosas tomadas en cuenta por el ordenamiento jurídico son «bienes». Aunque, con acertada sinceridad, el autor reconoce que tal idea no tiene una absoluta justificación en el ordenamiento positivo venezolano, que utiliza los términos bien y cosa indistintamente[278]. Para el autor, el Código Civil utiliza las palabras «cosa» y «bien» en diversas oportunidades (artículos 545, 548, 526 y 531, entre otros), pero cuando usa la palabra cosa «por esa misma circunstancia la está elevando a la categoría de bien, dado que la "califica jurídicamente"»[279]. Consideración que

---

[276] Solís Córdova: ob. cit., p. 166, el concepto de bien surge acompañado entonces por una abstracción mayor, como respuesta propia de las ciencias jurídicas ante una situación que mutaba la realidad; Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 105, el concepto de bien comprende todos los objetos valiosos, materiales o inmateriales.

[277] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 32. Véase: Solís Córdova: ob. cit., p. 170, nosotros nos adscribiremos a la visión tradicional de la doctrina nacional, que entiende a los bienes como todas las entidades materiales o inmateriales objeto de derecho reales, subsumiendo en él al término cosa.

[278] Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 53, agrega que «bien» es una noción de carácter jurídico, mas no así la «cosa». Siguiendo a Biondi, señala que cuando el legislador utiliza la palabra «cosa», se trata de una cosa jurídica (bien) y no de una cosa natural. Coloca como ejemplo del artículo 525 del Código Civil.

[279] Véase: ibíd., p. 55; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 9, todo ser o realidad tiene la perfección de ser bueno y, por tal, un bien; una cosa adquiere el carácter de bien cuando se muestra como útil; los bienes poseen relevancia jurídica; Solís Córdova: ob. cit., p. 167, un segundo grupo de teorías sostiene que cosa es en sí una entidad extrajurídica, incluyendo aquellas entidades que no pueden ser

pareciera abonar a la tesis que, a falta de distinción, ambos términos son utilizados indistintamente por el legislador[280].

Y así concluye, acertadamente, Kummerow que, desde el ángulo del Derecho positivo, las divergencias entre cosas y bienes no son apreciables, por contraste con la doctrina. La escisión es más bien aparente, como lo demuestra el hecho de que, a los fines jurídicos, la noción de cosa coincide con la de bien, cuando a la primera se vincula una ventaja o interés. La separación no lograda en los códigos modernos apenas tiene un valor técnico. Por lo que nada veda por ello la sustitución en el vocabulario científico de los términos «cosa» y «bien»[281]. Ello sin perjuicio de las diferencias teóricas apuntadas por la doctrina.

En la doctrina extranjera se afirma que en la construcción de ambos vocablos se aprecia una ampliación estimulada por el desarrollo científico

---

objeto de propiedad, como la luz, el aire y el mar. Pero cuando la «cosa» llega a ser apropiable, se individualiza y pasa a tener utilidad económica, momento en que se convierte en «bien», objeto de los derechos reales. Por tanto, «cosa» sería una entidad natural y «bien» un concepto jurídico.

280 Véase: Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), para algunos el término «cosa» no tiene carácter jurídico a diferencia del «bien». Otros ven la noción de bien más amplia por ser toda entidad susceptible de apropiabilidad, inclusive inmaterial, mientras que la cosa solo sería corporal. Pero sobre la base del Código Civil venezolano no es posible afirmar que este adopte partido por alguna de tales tesis. A veces el Código alude a «cosas» y otras a «bienes», indistintamente, por lo que parece usarlos como sinónimos. No habría entre tales términos diferencias de significado sino de «matiz», pues la cosa pareciera presentar un tono objetivo, en tanto que el bien uno subjetivo, asociado a la subjetividad o interés del titular.

281 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 32. Véase en sentido semejante: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 341, los contrastes entre bienes y cosas en el ámbito del Derecho resultan poco apreciables. Quizá como componente de la teoría general de los bienes, cosa es todo aquello que existe en la naturaleza y bien alude a un interés directo de la persona. Unas tierras es una cosa, pero si están dentro de la propiedad de alguien, son un «bien».

y tecnológico. Siendo excepcionalmente el Código paraguayo el que define ambos conceptos[282].

## 6. Clasificación general de las cosas[283]

Las clasificaciones constituyen sistematizaciones que tienden a agrupar por ciertas categorías algún aspecto[284]. Las posibles clasificaciones de las cosas pueden ser muy variadas según sus cualidades, pero no todas sus características serán importantes para el Derecho[285]. Las clasificaciones de las cosas son variadas y las funciones que desarrollan son también diversas, así como su alcance. La clasificación que interesa al Derecho puede no ser la misma para las otras ciencias, pero tiene una finalidad práctica de organización y claridad[286].

---

[282] Peñailillo Arévalo, Daniel: «Los derechos reales en algunos códigos latinoamericanos de los siglos xx y xxi». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008, pp. 100 y 101.

[283] Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 56-65; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 35-63; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 21-39; Piña Valles: ob. cit., 36-44; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 43-56; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 15 y ss.; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 33-71; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 172-181; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, pp. 331-364; Osorio Ch.: ob. cit. (*Las mercancías*), pp. 21-41; Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), pp. 41-192 y 271-391.

[284] Véase a propósito de la clasificación de las obligaciones: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil iii…*), pp. 85-147.

[285] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), así poco importaría para el Derecho una clasificación de las cosas por su composición química, colores, grado de calidad o valor. Esto último más allá de los impuestos aduaneros. Pero otras calidades sí son importantes para el ordenamiento jurídico, dando lugar a las respectivas clasificaciones. Hay clasificaciones jurídicas sumamente importantes (como muebles e inmuebles, del dominio público o del dominio privado). Y otras interesantes, pero menos relevantes o de uso más restringido (consumibles e inconsumibles).

[286] Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 149.

Entre las principales clasificaciones de las cosas, estas pueden ser consideradas por sus cualidades físicas y jurídicas, según la relación de conexión recíproca de las cosas, según su apropiabilidad o en razón de su pertenencia[287].

### *6.1. Por sus cualidades físicas y jurídicas*

Las cosas podrían ser:

#### 6.1.1. Cosas corporales y cosas incorporales[288]

La distinción se basa en la posibilidad de percepción sensorial[289]. Distinción que se remonta al Derecho romano y se basa en la tangibilidad de los bienes. Las cosas corporales podrían ser percibidas por los sentidos (un edificio, un animal, el gas[290], la energía eléctrica[291] y energía calórica, fonética y óptica). Materialidad que resulta de un concepto escindible de la individualización material que puede determinarse en espacio (forma, dimensión y volumen) o idealmente (horario de suministro de energía)[292].

---

[287] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 35-63; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[288] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 35-43; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 67-79; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 43; Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 150 y ss.; Planiol, Marcel y Ripert, Georges: *Tratado práctico de Derecho Civil francés*. T. v (Las sucesiones). Cultural S. A. (trad. M. Díaz Cruz), Habana, 1933, pp. 362 y 363.

[289] Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 33.

[290] Véase: Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 152-154, algunos lo colocan en la categoría toda vez que se puede introducir en un recipiente o a captar a través de otro mecanismo. De ser así se podría captar por los sentidos. Aunque para algunos constituyen una categoría intermedia de cosas cuasimateriales; Osorio Ch.: ob. cit. (*Las mercancías*), p. 47, el gas y la electricidad son productos no sólidos, pero de obvia condición física, cuantificable e identificable, perceptible sensorialmente, con cuerpo y consistencia, que es justamente lo que le imprime su carácter corpóreo.

[291] Es posible cuantificar la electricidad consumida con exactitud con aparatos especiales al efecto.

[292] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 35 y 36. Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 71, la electricidad, la energía fonética o las ondas de radio son bienes corporales, pues pueden ser percibidos a través de los sentidos.

Las cosas corporales, a diferencia de las incorporales, pueden ser tocadas[293]. Entonces, son corporales aquellas cosas que presentan entidad material, siendo perceptibles por nuestros sentidos, amén de ocupar un lugar en el espacio[294]. Los bienes corporales son aquellos materiales o tangibles. Modernamente, las cosas corporales no son solo las perceptibles mediante el sentido del tacto o con algún otro de los sentidos del hombre, sino también por medio de otro tipo de instrumentos idóneos que permitan aislarlas, controlarlas, acumularlas, someterlas al control de una persona, por ejemplo: la electricidad, que es susceptible de acumulación, enajenación, traslado e inclusive puede ser hurtada, también la energía calórica o ciertos tipos de ondas[295]. En tanto que las incorporales no pueden ser tocadas, pesadas o medidas[296].

La electricidad, inclusive, puede ser guardada, acumulada y pasada a otro lugar; Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 154-162, es generada por la naturaleza y en su estado natural no proyecta mayor aplicación, siendo posible ser percibida aunque no por la vista, el olfato o el oído (se cumple de un modo parcial ser material), pero de ser generadas por el hombre puede canalizarla, siendo una cosa con carácter consumible y, por tal, material. El suministro de energía eléctrica es un servicio público.

[293] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 67.

[294] Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 150.

[295] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); la Roche: ob. cit., p. 38, hoy se apunta con criterio eminentemente técnico, que el concepto de corporalidad está directamente referido a la posibilidad de percepción sensorial de la cosa, no exclusivamente por el tacto sino por cualquier otro sentido, o bien a través de instrumentación técnica que permita al intelecto «materializar» la percepción; como caso, existen ciertos gases que aun individualizados, reducidos a medidas matemáticas o químicas, no podemos percibirlos sino a través de determinaciones cuantitativas mecánicas (lecturas de manómetros, indicadores analíticos de presión, temperatura, etc.); precisamente, a esa instrumentación nos referimos cuando apuntamos que se materializa la percepción material –por parte del hombre– cuando logra determinar cuantitativa o cualitativamente los componentes físicos de la cosa, resultado este que es elemento calificador de la cosa como «corporal»; a esto se refiere Biondi cuando habla de la individualización material del bien y que cataloga como concepto distinto de la materialidad de la cosa en sí misma.

[296] Sánchez-Cordero Dávila: ob. cit., p. 685.

Por su parte, son incorporales las cosas que tienen una entidad intelectual o que son intelectualmente perceptibles (creación del ingenio), la marca comercial o las invenciones industriales. Aunque discutible en doctrina, el Código Civil (artículos 525, 530 y 533) parece apuntar a que los derechos son cosas[297]. Las obras del ingenio constituyen la clase principal de los bienes inmateriales, pero aclara Egaña que los bienes inmateriales son aquellos –más que producidos por la actividad intelectual– solo «percibidos» por la actividad intelectual[298]. Se trata de entidades ideales que solo pueden ser percibidas por la inteligencia. El artículo 546 del Código Civil contiene una referencia: «El producto o valor del trabajo o industria lícitos, así como las producciones del ingenio o del talento de cualquiera persona, son propiedad suya, y se rigen por las leyes relativas a la propiedad en general y las especiales sobre estas materias». Las cosas incorporales son las entidades sobre las cuales recaen tales derechos de autor o propiedad industrial[299].

Son bienes inmateriales las obras del ingenio, es decir, toda creación intelectual[300], debiendo distinguirse no obstante entre la creación y su individualización, al manifestarse en cosas materiales o en cosas inmateriales. El interés de distinguir entre cosas corporales y cosas incorporales radica en la necesidad de someterlas a regímenes jurídicos adecuados a sus características[301].

---

[297] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 36 y 37; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 72, consideramos que los derechos pueden ser considerados bienes en determinadas circunstancias.

[298] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 71. Véase a propósito de la diferencia entre propiedad intelectual y propiedad industrial: pp. 74-79.

[299] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), se precisa distinguir, por ejemplo, la novela que es cosa del derecho de autor. Este último supone facultades como publicar la obra o explotarla económicamente de conformidad con la ley. Osorio Ch.: ob. cit. (*Las mercancías*), p. 93.

[300] Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 175.

[301] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

Por su parte, la ubicación de los derechos intelectuales o de autor es tema discutido, pues cuando se piensa entre los derechos reales y de crédito, se concluye que es mejor no forzar las clasificaciones actuales[302]. Siendo que, para algunos, constituyen un derecho de la personalidad[303], aunque otros lo ubican como una categoría autónoma de derecho por no compartir con aquellos su carácter vitalicio, entre otros[304].

Para algunos, la clasificación, que data del Derecho romano, carece de sentido, pues consiste en poner de un lado las cosas y de otro los derechos, es decir, dos categorías que no tienen ningún carácter común[305].

### 6.1.2. Cosas específicas, cosas genéricas y cosas de género limitado[306]

La cosa específica es aquella individualmente determinada por sus caracteres propios[307]. La cosa genérica[308] se caracteriza por su pertenencia a un género con características comunes (manzanas, granos, etc.). El género limitado pertenece a una cantidad de cosas homogéneas pero de número determinado (una cosecha de vinos)[309]. La cosa genérica constituye una

---

302 Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 175 y 176.

303 Véase: ibíd., p. 176; Varela Cáceres: ob. cit. (*Lecciones de Derecho Civil I…*), pp. 311-315.

304 Véase *supra* tema 1; Domínguez Guillén: ob. cit. («Aproximación al estudio…»), pp. 77, 90 y 91.

305 Planiol y Ripert: ob. cit. (*Tratado práctico…*), p. 362.

306 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 43-45; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 24-26; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 51 y 52; Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 193 y 194.

307 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), las cosas específicas son aquellas que, de acuerdo a la designación que se hace de ellas en un determinado negocio jurídico, se las distingue por una cualidad que las individualiza y las hace inconfundibles con otros objetos pertenecientes a la misma especie.

308 Para Lagrange, las que se distinguen en razón de su pertenencia a un determinado grupo genérico, por determinadas cualidades no individualizantes, no como objetos individualizados y pertenecientes a una cierta categoría. Ejemplo: toneladas de carbón, azúcar o maíz (ídem).

309 Véase: Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), se alude a género limitado para referirse a aquellas cosas que en un determinado negocio no son caracterizadas en su

consideración menos rígida que la cosa fungible (socialmente idénticas), pues tienen un espectro más amplio.

Se trata de una distinción proveniente de la voluntad individual de los particulares[310]. Por ello, para Aguilar Gorrondona[311], la distinción entre cosas genéricas y específicas no es una clasificación de las cosas en sí mismas, sino una clasificación del modo de determinarlas en un acto jurídico.

La determinación genérica es especialmente útil en materia de obligaciones, pues, si la obligación tiene por objeto un cuerpo cierto o determinado, como

individualidad, pero que tampoco pertenecen a un género ilimitado, sino que se les distingue dentro de un género más pequeño, en razón de su cualidad o en razón de su pertenencia a una mayor cantidad de cosas homogéneas. Ejemplo: te vendo cinco botellas de vino de cierta marca de tal año de las 100 que tengo en mi casa, el número de botellas de vino de cierta marca de tal año corresponde a un género limitado y, a propósito de ese género limitado, me obligo a proporcionar la cantidad de un cierto número de ejemplares.

310 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Torrelles Torrea, Esther: *El usufructo de cosas consumibles*. Marcial Pons, Barcelona, 2000, p. 125, «el *genus* no es una categoría óntica (no responde a un modo particular de ser de las cosas sino racional). Y es por esto que se afirma que en las cosas genéricas es decisiva la voluntad de las partes, su noción está a ella sometida»; Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), pp. 87 y 88, «Cuando la ley habla de cosas fungibles y dispone que algunas relaciones e instituciones pueden tener como objeto o referirse solo a cosas fungibles, quiere referirse a aquellas que entre ellas son consideradas idénticas. La determinación genérica deriva por el contrario de una consideración individual: esto es, son cosas que para quien concluye el negocio son consideradas iguales; la identidad individual implica determinados efectos y un determinado régimen, pero no la extensión sin más de los principios e instituciones que valen para las cosas fungibles. En un cierto sentido puede ser apropiado hablar de "fungibilidad en sentido subjetivo", esto es, de cosas que son sustituibles solo por voluntad de las partes, siempre que aquella frase no implique la idea de extender a esta fungibilidad subjetiva las instituciones que valen para la fungibilidad objetiva, que es la sola y verdadera fungibilidad en el sentido de la ley. La determinación genérica considera el modo con el que la cosa puede ser tenida en cuenta en una relación obligatoria, porque la determinación genérica se toma en cuenta especialmente en materia de obligaciones».

311 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 26.

una casa, se cumple con la entrega de tal. Pero las obligaciones de género suponen la entrega de cosas ubicadas dentro de esa categoría, el género es una categoría lógica. Por ejemplo, entregar una vaca[312]. Pero también en ello se aprecia una diferencia entre fungibilidad y género, porque, si la prestación tiene por objeto cosas fungibles, se cumplirá la obligación con cosas equivalentes o idénticas. En tanto que, si se trata de una obligación de género, se cumple con cosas de calidad no inferior a la media[313].

La distinción es importante en materia de obligaciones, porque la pérdida de la cosa debida específica sin culpa del deudor lo libera de responsabilidad (artículo 1344 del Código Civil), a diferencia de las cosas genéricas, toda vez que el género nunca perece, salvo que se trate de un género limitado que perezca enteramente[314], como sería el caso de una determinada cosecha de vinos. La obligación genérica delimitada o de género delimitado constituye una especie de la obligación genérica; consiste en la obligación de entregar cosas de entre cierta existencia o provisiones, en la cual se debe un número de objetos o una cantidad.

«El paradigma de la cosa fungible» o genérica es el dinero, pues este nunca perece. Asimismo, la obligación genérica puede ser cumplida en vía de ejecución a costa del deudor. En las obligaciones genéricas no aplica el principio de transferencia consensual de la propiedad (artículo 1161 del Código Civil), sino que el paso de la propiedad ocurre precisamente por efecto de la especificación del contenido de la obligación genérica (artículo 1475);

---

312 Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 193. Véase contrariamente indicando que las cosas fungibles son equiparables a las genéricas: Osorio Ch.: ob. cit. (*Las mercancías*), p. 26.

313 Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 194.

314 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), algo parecido ocurre en materia testamentaria en la institución del legado, según se trata de una cosa específica o de una cosa genérica. Si el género limitado perece completamente sin culpa del heredero, este queda liberado de su obligación con el legatario. Las normas en materia de legado que hacen referencia a la clasificación se ubican en los artículos 927 y 934 del Código Civil.

por aplicación de dicha norma del Código y el artículo 1344 se indica que el género nunca perece[315].

Por su parte, el derecho real recae sobre cosas determinadas o específicas. Es inconcebible hablar de la propiedad o usufructo del género animal[316].

### 6.1.3. Cosas fungibles y cosas infungibles[317]

Dos cosas son fungibles cuando una de ellas puede ser reemplazada por la otra[318]. Las cosas fungibles son aquellas que en el tráfico jurídico suelen determinarse por su peso, número y medida y que, dada su identidad, permiten sustituirse unas por otras[319]. La cosa fungible se asocia a la idea de cambiable o sustituible[320], aunque se afirma que la sustituibilidad es

---

315 Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), p. 92.

316 Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 35.

317 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 45-47; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 21-24; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 57-61; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 49 y 50; Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 182-190; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 41-43; Planiol y Ripert: ob. cit. (*Tratado práctico…*), pp. 363 y 364.

318 Planiol y Ripert: ob. cit. (*Tratado práctico…*), p. 363, tienen el mismo valor liberatorio porque al acreedor le es indiferente recibir una que otra. Cuando el deudor no puede emplear indiferentemente una u otra, se trata de cosas infungibles.

319 Torrelles Torrea, Esther: «El usufructo de cosas consumibles». En: *Usufructo: aplicaciones civiles y comerciales.* Heliasta (R. A. Lamber, dir.), Buenos Aires, 2011, p. 60.

320 Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 21 y 22, fungibilidad es la aptitud que tienen algunas cosas para ser sustituidas o «subrogables» por otras. De allí que se propusiera la expresión «cosas de cantidad» para las cosas fungibles por oposición a las «cosas únicas»; Torrelles Torrea: ob. cit. (*El usufructo de cosas…*), pp. 115 y 121, En el Código Civil alemán, «se consideran las cosas fungibles como aquéllas que se numeran, pesan o miden porque, frente a otras cosas iguales, no muestran ninguna característica individual pronunciada, por lo que la opinión común es que se reemplacen unas por otras. Por lo tanto, ya aparecen dos caracteres relativos a la fungibilidad: la identidad y el reemplazamiento o sustitución entre las cosas. Según esto, las cosas fungibles serían aquellas intercambiables entre ellas dada su homogeneidad, pudiéndose determinar por su número, peso o medida (…)

consecuencia de la identidad económico-social[321]. Distinción que, para algunos, es un subtipo de la precedente. El deudor de una cosa fungible se libera entregando una semejante. La idea de fungibilidad es igualmente aplicable a las prestaciones[322].

La fungibilidad reposa sobre la aptitud que tienen algunas cosas para ser sustituidas por otras, porque, desde el punto de vista de su valoración económico-social, son idénticas y, por tanto, intercambiables. La sustituibilidad es, ante todo, consecuencia del hecho de que las cosas fungibles son cosas idénticas, no se trata de equivalencia en el valor económico. A la hora de cumplir con entregar una edición del Código Civil, puedo liberarme de entregar la cosa dando un ejemplar de la misma edición, porque en la apreciación social de aquella cosa da igual tener un ejemplar que otro. Ahora, una edición de lujo no sería fungible en relación con una edición sencilla[323].

---

La doctrina expresa esta característica de la fungibilidad con distintas palabras: sustitución, representación, reemplazamiento, intercambiabilidad, etc.».

[321] Ibíd., p. 22; Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 184 y 185, la noción jurídica de cosa fungible viene dada por su identidad económico-social. Pero fungibilidad no es equivalencia, pues esta tiene una consideración meramente económica; una relación entre cosa y valor y no identidad de cosas comprendida en una misma categoría. La fungibilidad es una particular cualidad de cierta categoría de cosas que quedan sustraídas de una evaluación individual. No es posible convertir en fungibles cosas que no son; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), el concepto de fungibilidad reposa sobre la aptitud que tienen algunas cosas para ser sustituidas por otras porque económico-socialmente son idénticas y, por tanto, intercambiables, sustituibles y fungibles. No se basa en lo simplemente económico, pues un carro y un collar pueden valer o tener el mismo costo y, sin embargo, no son fungibles. La voluntad de las partes no puede convertir en fungible algo infungible, ni viceversa. Lo que sí puede la voluntad de las partes es tratar a cosas que no son fungibles entre sí, en términos tales, desde el punto de vista del efecto práctico que en aquella determinada relación persigue, mas la realidad objetiva no la habrán cambiado. La distinción presenta relevancia en materia de obligaciones a propósito de la teoría del pago (artículo 1344 del Código Civil) y en materia de compensación (artículo 1333).

[322] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 45-47.

[323] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

Las cosas fungibles son ciertamente sustituibles[324]. El bien infungible no puede ser sustituido para el cumplimiento de una obligación. En materia de fungibilidad no influye la voluntad de los particulares[325]. Otros refieren que la determinación de la fungibilidad pueda perfectamente considerar como no fungible una cosa que socialmente sea fungible, cuando se considere no en su normal función[326]. Se asocia la cosa fungible a su pertenencia a un género[327], pero, para Egaña, ello no necesariamente pudiera ser así, si las partes pactan otra cosa, por lo que la fungibilidad solo puede ser atribuida, a la luz del caso concreto, según lo que las partes prevean, si acuerdan algo como perteneciente a un género o prevén el relevo por otro[328]. De allí que algunos autores confunden fungibilidad con cosas del mismo género, pero presentan cierta diferencia, porque no todas las cosas del mismo género tienen la facultad plena y recíproca de la sustituibilidad, pues en el mismo género se encuentran cosas mejores que otras, es decir, no de la misma calidad. Por eso, las cosas fungibles se definen como las que por igualdad de sus propiedades desempeñan en el comercio las mismas facultades liberatorias[329]. La distinción es transcendente en el

---

[324] Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 81.

[325] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 23; Torrelles Torrea: ob. cit. (*El usufructo de cosas…*), p. 125, a diferencia de lo que ocurre con las cosas genéricas, en la que es decisiva la voluntad de las partes, «en las cosas fungibles es decisivo el uso general del tráfico, tienen un fundamento objetivo, es una noción sujeta a la naturaleza de las cosas».

[326] Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 82; Torrelles Torrea: ob. cit. (*El usufructo de cosas…*), pp. 125, 126 y 157, «En cuanto a los bienes fungibles, su sustituibilidad depende también de una cualidad objetiva de la cosa, resultado de los usos del tráfico. La intención de las partes no será suficiente para considerar fungibles dos cosas que por su naturaleza no se presten a ello; es preciso que la cosa pueda estimarse en peso, número o medida, pues es la naturaleza de las cosas y no la intención de las partes, lo que hace que pueda medirse por unidades equivalentes. En cambio, tratar como infungible una cosa fungible sí será posible por la voluntad de las partes si se toma en consideración la cosa de un modo individual y particular».

[327] Véase: Planiol y Ripert: ob. cit. (*Tratado práctico…*), p. 364, la distinción es importante a los efectos de las deudas de género y las deudas de un cuerpo cierto.

[328] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 58 y 59.

[329] Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 186.

ámbito de los derechos de crédito[330] y no de los derechos reales que recaen sobre bienes determinados[331]. Es el caso del comodato, el mutuo, depósito y en materia de compensación[332].

### 6.1.4. Cosas consumibles y cosas inconsumibles[333]

Las cosas consumibles son aquellas que se destruyen por el uso de forma inmediata, para quienes son partidarios de una concepción restringida[334]. Presentan utilidad por la pérdida de su individualidad. Para los que parten de una concepción amplia, la cosa consumible no necesariamente responde a la destrucción de la cosa, como sería el caso del dinero. Las cosas inconsumibles suponen un uso reiterado en su aprovechamiento sin que ello suponga destrucción de la cosa (casa, mesa, libro)[335]. La noción de

---

330 Torrelles Torrea: ob. cit. (*El usufructo de cosas…*), p. 121, «el carácter fundamental de la fungibilidad se da en Derecho de Obligaciones: el deudor podrá liberarse restituyendo una cosa fungible en lugar de la entregada y el acreedor deberá aceptarla en pago. La fungibilidad, pues, permite no restituir la misma cosa que se entregó en el contrato».

331 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 23 y 24, la compensación legal precisa de deudas de cosas fungibles.

332 Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 42 y 43.

333 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 47-49; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 61 y 62; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 26-29; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 50; Planiol y Ripert: ob. cit. (*Tratado práctico…*), p. 363; Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 194-198.

334 Torrelles Torrea: ob. cit. («El usufructo de cosas…»), p. 60, las cosas consumibles son aquellas que, aun usándose conforme a su naturaleza, se destruyen por el primer uso y, añade la misma autora: ob. cit. (*El usufructo de cosas…*), pp. 150 y 157, «son consumibles los bienes muebles que se destruyen y desaparecen por su uso aunque sea el normal, adecuado a su naturaleza» y «no puede considerarse como consumición la enajenación».

335 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 47 y 48; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, pp. 356 y 357, las cosas consumibles desaparecen, las no consumibles no se destruyen por el uso (una casa, un mueble). De allí que el usufructo no puede recaer sobre cosas consumibles.

consumibilidad no debe entenderse en sentido físico, sino jurídico[336]; no se identifica con la de fungibilidad[337].

En sentido restringido, cosas consumibles son las que, al ser usadas conforme a su naturaleza, se destruyen; mientras que en un sentido amplio son aquellas cuyo uso comporta la alteración o destrucción de su sustancia, o cuya utilización comporta perder la propiedad de ella, siendo ejemplos de ello los alimentos, la leña, el carbón, la energía eléctrica, pues al utilizarlos se consumen, y en el segundo sentido, cosas cuya utilización implica perder la propiedad: el dinero porque conserva su entidad física pero no es posible hacer uso de él sin ser su propietario[338]. En tanto,

---

336 Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 90.

337 Ibíd., p. 92; Torrelles Torrea: ob. cit. (*El usufructo de cosas…*), pp. 153 y 154, existen cosas consumibles que no son fungibles, por ejemplo: «una botella con un preparado químico que deja en su herencia, desconociéndose su composición; o el último barril de un vino de un determinado año. Puede encontrarse también, el caso contrario: la existencia de cosas fungibles no consumibles. Podemos pensar, por ejemplo, en un libro, este puede restituirse por otro ejemplar idéntico y no se destruye por su uso, por lo que no estamos ante una cosa consumible. Así pues, con estos ejemplos, podemos concluir que la consumibilidad y la fungibilidad no tienen por qué coincidir en un mismo objeto, ya que se trata de conceptos distintos»; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, p. 19, «Se puede dar el caso de que las cosas consumibles por el primer uso sean fungibles, como, por ejemplo, cuando se trata de entregar cierta suma de dinero, la cual, a la vez que se puede consumir al usarla, puede servir para cambiarla por otra cantidad del mismo valor. Pero no toda cosa fungible es consumible por el primer uso».

338 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Torrelles Torrea: ob. cit. (*El usufructo de cosas…*), p. 137, «Con la vigencia del BGB, se cambia de filosofía al definir la consumibilidad, pues no se parte de la definición de consumibilidad en sentido material, añadiéndose el caso particular del dinero, sino que se incluye el dinero en una esfera más amplia, la enajenación. Se regulan de este modo dos clases de consumibilidad, o dos definiciones, una estricta y la otra amplia. La definición de cosas consumibles se extiende, sin nombrar expresamente el dinero, a las cosas cuyo destino habitual es usarlas enajenándolas. Pero, ¿qué significa aquí enajenar? Aquí supone que al usar las cosas estas dejan de formar parte del patrimonio de quien las usa, a pesar de que físicamente la cosa permanezca inalterada. Usando estas cosas

son cosas inconsumibles las que pueden usarse de manera permanente sin que se altere su uso o su esencia, sin producirse su destrucción[339]. Obviamente, lo consumible deberá estar determinado por el «uso normal» que se le da a la cosa, no por las posibilidades que se presenten. Cuando rompemos algo perdurable, como un adorno, es que no le dimos el uso natural debido[340]. La clasificación se basa en un criterio utilitario de carácter económico-social. Para juzgar si algo es consumible o no, hay que apelar a su uso normal[341].

---

por primera vez, salen de patrimonio de quien las usa, por lo que esta desaparición se equipara a una destrucción. En este sentido, en cuanto al dinero, gastarlo supone consumirlo»; Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. ii, pp. 6 y 7, «Son los consumibles, aquellos de que no podemos hacer uso sin consumirlos desde luego; e inconsumibles, aquellos que, o no se destruyen por el uso, o se destruyen por un lento deterioro. El consumo es material o absoluto, como el de los granos, del vino, etc., y civil o relativo, cual es del dinero, que se consume solamente para el que lo gasta, en el sentido de que deja de hacer parte de su patrimonio».

339 Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 194.

340 Ibíd., p. 195, el comodato recae sobre cosas no consumibles. Véase: Domínguez Guillén, María Candelaria: «Sobre el comodato o préstamo de uso». En: *Revista Boliviana de Derecho*. N.º 29. Fundación Iuris Tantum. Santa Cruz, 2020, pp. 54-97, referido a cosas no consumibles, pero se cita a Frustagli y arias, que refieren que el comodato puede tener como objeto mediato cosas muebles fungibles, no consumibles o consumibles. Esto suele ocurrir excepcionalmente cuando se prestan cosas fungibles o consumibles con la finalidad de ser exhibidas.

341 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), las cosas inconsumibles, en sentido jurídico, son aquellas cuyo uso comporta la alteración o destrucción de su sustancia. O cuya utilización comporta la pérdida de la propiedad. Por ejemplo, los alimentos, la leña, el carbón, etc. Las cosas inconsumibles son aquellas que en su valor de uso no están sujetos a destrucción o a ser enajenados para su aprovechamiento. Por ejemplo, la ropa, un auto, una máquina, etc. Se caracterizan por poder hacer de ellas un uso reiterado sin destruirlas. El arrendamiento, el comodato y el usufructo recaen sobre cosas inconsumibles, aunque el artículo 589 del Código Civil regula el cuasiusufructo o usufructo impropio que data del Derecho romano y recae sobre cosas consumibles. El artículo 590 del Código Civil se refiere por su parte, al usufructo de cosa «deteriorable» (cosas que ocupan una posición intermedia entre deteriorable y no deteriorable). El mutuo en principio recae sobre cosas consumibles.

Se trata de una clasificación que atañe a los objetos corpóreos o cosas propiamente dichas, por la cual existen objetos que no se pueden usar sin consumirlos, ya sea materialmente (bebidas o comida) o jurídicamente (como la moneda). Las cosas no consumibles resisten un uso prolongado (casas, muebles o herramientas)[342]. La distinción es importante porque algunos derechos precisan en principio de cosas inconsumibles (usufructo y uso)[343]. El usufructuario, por la naturaleza de su título, no tiene más que el derecho de servirse de la cosa sin consumirla[344]. Frecuentemente, las cosas consumibles son al mismo tiempo fungibles[345], aunque se afirma que responden a criterios diversos, pues las cosas fungibles pueden ser consumibles o no consumibles. La fungibilidad es un criterio jurídico-social, lo consumible toma en cuenta el uso normal que se la da a la cosa[346].

Las cosas consumibles pueden eventualmente ser objeto de uso repetido, es decir, pueden no consumirse con su primer uso, como un pan. Las cosas inconsumibles son los inmuebles o las sillas, aunque luego de un tiempo estas sean deteriorables[347]. La clasificación se hace con base al uso normal o propio de cosa, no a eventuales usos excepcionales. Por ejemplo, se reseña que un pastel es una cosa consumible, aunque si se lo usa para exhibirlo no quede destruido por eso[348]. Se resalta la relatividad de la clasificación toda vez que el uso puede afectar todas las cosas. De allí que algunos aludan en forma tripartita agregándole las cosas «deteriorables»[349], que veremos de seguidas.

---

342 Planiol y Ripert: ob. cit. (*Tratado práctico…*), p. 363.

343 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 49; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 28 y 29.

344 Planiol y Ripert: ob. cit. (*Tratado práctico…*), p. 363.

345 Ibíd., p. 364.

346 Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 197, coloca como ejemplo de confusión terminológica entre fungible y consumible el caso del usufructo, pues la cosa no puede ser consumible. Véase, sin embargo, *infra* tema 18.

347 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 61.

348 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 26 y 27.

349 Ibíd., p. 27.

El interés de la distinción se manifiesta en aquellas relaciones en las que se atribuye sobre una cosa un derecho real o personal de goce, pero imponen la obligación de restituirla, según el Código Civil: arrendamiento –derecho personal– (artículo 1579), usufructo –derecho real– (artículo 583), las cuales solo pueden tener por objeto cosas inconsumibles. No obstante, el cuasiusufructo, denominado también «usufructo impropio» (artículo 589), versa excepcionalmente sobre cosas consumibles. El comodato solo puede tener por objeto cosas inconsumibles (artículo 1724) aunque excepcionalmente versa sobre cosas consumibles, cuando son dadas en calidad de préstamo para exhibirlas. En cambio, el mutuo, en principio, versa sobre cosas consumibles (artículo 1735)[350].

### 6.1.5. Cosas deteriorables y cosas no deteriorables[351]

Cosas deteriorables son aquellas cuyo uso normal permite utilizarlas durante un período relativamente corto[352]. Las cosas deteriorables experimentan desmejora por su utilización prolongada. Constituye una subespecie de las cosas inconsumibles. El concepto surge por la conexión al uso y no por el transcurso del tiempo. En materia de obligaciones, el deudor está exento de responsabilidad si el menoscabo deriva del uso normal de la cosa[353].

### 6.1.6. Cosas divisibles y cosas indivisibles[354]

Jurídicamente, las cosas divisibles son susceptibles de ser fraccionadas, son aquellas que pueden fragmentarse de modo que las porciones resultantes de la división tengan, desde el punto de vista económico-social, la misma función que el todo y, por lo tanto, entre el todo y las partes existe una

---

[350] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).
[351] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 49.
[352] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 27.
[353] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 49.
[354] Ibíd., pp. 49 y 50; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 62; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 29-31; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 50 y 51.

diferencia de cantidad, pero no de calidad; por ejemplo, una parcela de terreno[355]. En tanto son indivisibles aquellas que no se prestan a un fraccionamiento[356], porque las porciones o partes resultantes no serían aptas para cumplir la misma función que el todo, por ejemplo, un libro, un animal, un automóvil[357].

La distinción aplica básicamente a los bienes materiales. Resulta importante en materia de obligaciones divisibles e indivisibles (artículo 1250 del Código Civil). Cuando la cosa que forma el objeto de la obligación es una cosa indivisible, la obligación también es indivisible (artículo 1253). Existe indivisibilidad natural (ejemplo, un animal) y otra voluntaria[358] (ejemplo, el dinero). La divisibilidad jurídica no coincide con la divisibilidad física, porque prácticamente todas las cosas serían divisibles[359], siendo que muchas no tendrían utilidad en Derecho. También se torna importante en materia de comunidad, porque no es posible al comunero exigir la división real si la cosa común es indivisible (artículo 769).

No existen cosas indivisibles respecto al valor, puesto que la cosa siempre se le puede sustituir por un determinado valor, esto es, el dinero, que de por sí es divisible; así, por ejemplo, un billete de banco o un título de crédito en su entidad material es jurídicamente indivisible, dado que las partes no son otra cosa que pedazos de papel; pero siempre es divisible en cuanto al valor[360].

---

355 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

356 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 49 y 50.

357 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

358 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 62.

359 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 30; Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 94, la noción de divisibilidad jurídica no se corresponde con la física.

360 Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), pp. 95 y 96.

### 6.1.7. Cosas presentes y cosas futuras[361]

Cosas presentes son las existentes al momento de ser consideradas o tenidas en cuenta. En principio, solamente las cosas presentes pueden ser objeto de derechos reales[362]. Las cosas futuras no existen en la actualidad, pero su existencia puede ser racionalmente esperada. En el ámbito obligacional pueden ser tomadas en cuenta las cosas futuras (artículo 1156 del Código Civil)[363].

En esta materia la regla es que los derechos reales no pueden tener por objeto cosas futuras, como tampoco pueden tener por objeto cosas designadas genéricamente. Mientras sí se concibe perfectamente un derecho de obligación sobre una cosa futura, en el sentido de que el deudor asume el deber de proporcionar al acreedor el valor del bien si tuviera existencia actual[364].

---

[361] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 50 y 51; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 31 y 32; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 52 y 53; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 45 y 46.

[362] Véase también artículo 1893 del Código Civil a propósito de la prohibición de hipoteca convencional sobre bienes futuros; Ferrando Nicolau: ob. cit., p. 201, «La jurisprudencia ha tratado el objeto futuro desde el punto de vista obligacional adoptando las perspectivas más tradicionales de la dogmática sobre los derechos reales y de crédito, y negando, por tanto la posibilidad de derechos reales sobre objetos futuros. Por el contrario, la jurisprudencia registral ha ido abriendo el camino a esta posibilidad de derechos reales sobre cosas futuras, al afirmar expresamente su existencia y admitiendo la inscripción registral de tales derechos a favor de sus titulares».

[363] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 50 y 51.

[364] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), es posible hacer referencia a la cosa futura tomándola en consideración como cosa esperada o posible (*res sperata*) o también como *res spei* (esperanza). La diferencia es importante tratándose de compraventa pues, si tiene por objeto una cosa futura considerada como cosa esperada, el comprador se obliga a pagar un cierto precio por ella, no asume el riesgo de que la cosa no llegue a existir. Por ejemplo, una cosecha de tomates sería normal pactarla como cosa esperada, de tal suerte que si se frustra por caso fortuito, fuerza mayor u otro acontecimiento, el comprador no corre el riesgo del perecimiento, pues pagará el precio de las cantidades que el comprador efectivamente le suministre. Pero, en

### 6.1.8. Cosas muebles y cosas inmuebles

Véase *infra* tema 4.

## *6.2. Según la relación de conexión recíproca de las cosas*

### 6.2.1. Cosas simples y cosas compuestas[365]

Las cosas simples están conformadas por elementos fusionados que no pueden ser separados sin alterar su funcionalidad (una animal o una planta)[366]. Las cosas compuestas suponen la conjugación material de varias cosas que conservan su individualidad y que son separables mediante la composición del todo (automóvil conformado por carrocería, motor y cauchos)[367]. La noción de cosa compuesta es aplicable también a los derechos incorporales, por ejemplo, un libro que conste de 20 capítulos y cada uno de ellos es producto del trabajo de una persona distinta, los 20 capítulos integrados constituyen la obra, pero sus partes son eventualmente separables, utilizables, publicables[368]. En las cosas simples hay

---

cambio, es posible que los tomates sean considerados como *res spei*, de esperanza, de allí que se aluda a la compraventa de la esperanza. El vendedor que vende la cosecha de tomates que produzca y llegue a existir el año próximo, en el entendido de que cualquiera que sea la cantidad de tomates, el comprador asume el riesgo que el producto no llegue a existir y el vendedor tiene derecho al precio.

365 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 52 y 53; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 32-36.

366 Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 143, en las cosas simples no hay agregación de varias cosas, sino una unidad orgánica inescindible; podemos descomponerlas en los elementos constitutivos, pero no resultan de la agregación de varias cosas: no se puede decir que un animal sea un agregado de varias cosas: respecto al pan, no podemos decir que sea agregación de harina, agua, levadura, sino transformación de tales elementos para dar lugar a una nueva entidad prácticamente inescindible.

367 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 52; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), las cosas compuestas resultan de la unión, conexión, conjunción más o menos intensa de varias cosas simples y en las cuales las partes componentes se pueden distinguir y eventualmente separar; Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 143, las cosas compuestas presentan una unidad compleja, una unidad que consiente la autonomía de sus elementos.

368 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

continuidad entre sus elementos, en las compuestas solo adherencia material. Los componentes de las cosas simples carecen de individualidad propia y no pueden aislarse sin destruir el todo; en la cosa compuesta cada elemento conserva su propia individualidad[369]. La base ideológica que toma en cuenta el derecho para formular la distinción entre cosas simples y cosas compuestas también consiste en un criterio económico-social, según el cual las cosas simples tienen una individualidad unitaria y las compuestas resultan de la unión, conexión o conjunción de varias cosas simples[370]. Los actos de disposición de una cosa compuesta comprenden implícitamente sus componentes, pero podría pactarse la exclusión de alguno de sus elementos[371].

Algunos oponen a las cosas «simples», así como a las «compuestas» que constituyen unidades (cosas singulares), la idea de «cosas universales», que conforman una unidad resultante de la unión ideal de una pluralidad de cosas homogéneas o heterogéneas que forman una unidad que no es la mera suma de sus componentes. El concepto depende de la voluntad privada y no constituye una categoría fija, como sería el caso de una colección o una biblioteca[372]. Se distingue entre universalidades de hecho y universalidades de derecho, no siendo esta última una subclasificación de las cosas[373]. Las universalidades son complejos patrimoniales resultantes de la consideración unitaria de pluralidades de cosas o de relaciones jurídicas, homogéneas o heterogéneas, sujetas a una única denominación

---

[369] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 33.

[370] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), las cosas simples son proporcionadas por la naturaleza o también artificialmente. La noción de cosa compuesta aplica inclusive a las cosas incorporales. No hay cosas naturales que sean compuestas. La distinción es importante en materia a propósito de la accesión, la prescripción adquisitiva y los actos de disposición sobre el todo. La naturaleza de la cosa compuesta determina que en el acto de disposición se pueda exceptuar algún elemento constructivo, lo cual no se concibe respecto de las cosas simples.

[371] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 34.

[372] Ibíd., p. 35.

[373] Ibíd., pp. 36 y 37.

y a un régimen jurídico único también, aunque quede subsistente la individualidad jurídica de cada uno de los elementos o componentes[374].

[374] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), la existencia de una universalidad no implica la creación de una entidad jurídica nueva, sino la consideración unitaria para fines jurídicos de entidades corporales o incorporales, o bien de relaciones jurídicas. Pueden definirse como los complejos patrimoniales resultantes de la consideración unitaria de pluralidades de cosas, o pluralidades no de cosas, sino de relaciones jurídicas, homogéneas o heterogéneas, sujetas a una única denominación y a un régimen jurídico también, aunque subsiste la individualidad jurídica de cada uno de los elementos componentes. Se distinguen las *universitatis facti* o universalidades de hecho y las *universitatis iuris* o universalidades de derecho. Las primeras se caracterizan porque constituyen bienes, normalmente corporales, pero en los cuales pueden entrar también bienes incorporales y hasta derechos, muebles o inmuebles, homogéneos o heterogéneos, los cuales el propietario reúne para darles un destino económico específico, y los cuales trata como un todo independientemente de la eventual mutación o sustitución de los elementos que componen el conjunto (por ejemplo, un rebaño de ganado, una colección de cuadros, una biblioteca). La universalidad de hecho precisa tener un destino unitario impuesto por el propietario. El artículo 794 del Código Civil contiene una referencia al señalar que el principio en materia de bienes muebles de que la «posesión equivale al título» no se aplica a «las universalidades de muebles». Se aprecian otras referencias en los artículos 527, 616, 617 y 782 del Código Civil. Las universalidades de derecho están constituidas no como un conjunto de cosas, sino como un conjunto de relaciones jurídicas, generalmente activas y pasivas, esto es, derechos y obligaciones, sujetos a un régimen jurídico aplicable general de su titular con la finalidad de obtener un fin específico. Son ejemplo de universalidades de derecho, la masa de la quiebra, la masa del fideicomiso, y la herencia aceptada a beneficio de inventario. Se trata de conjuntos patrimoniales que satisfacen una necesidad específica; Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. ii, p. 7, «se consideran las cosas como singulares o partes de una universalidad. Esta en general es el conjunto de varias cosas singulares tomadas como un solo todo e indicadas bajo un nombre común. Es o de derecho o de hecho, según que su unidad es jurídica, o sea proveniente de la ley, o simplemente material, creada por la voluntad del propietario. Un patrimonio, una herencia forman una universalidad de derecho; un rebaño, una biblioteca, constituyen una universalidad de hecho».

### 6.2.2. Cosas principales y cosas accesorias[375]

Es principal aquel bien que exista sin precisar de otro. En tanto es accesorio aquello que depende del principal del cual deriva su condición jurídica[376]. Con base en el criterio de utilidad, la cosa principal en función económico-social suministra la mayor suma de utilidad al sujeto. La cosa accesoria sirve de complemento y le está subordinada. Distinción importante en materia de accesión, toda vez que lo accesorio sigue la suerte de lo principal[377], así como también en materia de inmuebles por su destinación (artículos 528 y 529 del Código Civil). Algunos distinguen el bien «compuesto» integrado por cosa principal y cosas accesorias, de las «pertenencias», que son bienes que se destinan de forma estable al beneficio de un bien principal[378].

La palabra «accesorio» en Derecho puede emplearse en un sentido amplio, que comprende dos clases de entidades, que son, por una parte, las «pertenencias» y, por la otra, los «accesorios» propiamente dichos. Las pertenencias son cosas que, aunque conserven cierta individualidad, se presentan bajo una relación de subordinación respecto de otra cosa principal, para servir al uso de esta. Las pertenencias presentan entonces un vínculo funcional o físico, tienen un destino permanente y duradero de subordinación y tal destino debe ser actual. Se aprecia una aplicación del concepto de pertenencias en los artículos 528 y 529 del Código Civil. Este último más bien alude a parte integrante y no a pertenencia.

---

375 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 53 y 54; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 62 y 63; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 37 y 38; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 53 y 54.

376 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 62; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), las cosas principales tienen vida jurídica independiente, en tanto que las cosas accesorias se encuentran en una relación de subordinación con respecto a otra cosa. Por ejemplo, respecto de un juego de ajedrez no aplica la presente distinción.

377 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 53 y 54; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 37.

378 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 63.

Las pertenencias son objeto de un derecho de propiedad distinto al de la cosa principal y pueden ser objeto de enajenación. Aunque los actos relativos a la cosa principal les persiguen. El propietario de la cosa principal puede reivindicar las pertenencias. Por su parte, son accesorios aquellos objetos que, sin ser parte integrante ni pertenencias, se consideran, según la intención del contrato o testamento, como derivados a servir o como anexos a otra cosa principal. Por lo que el concepto de «accesorio» es subjetivo (responde a una vinculación accesoria, accidente y variable), a diferencia del concepto de «pertenencia», que es objetivo. Vemos una referencia a lo accesorio en los artículos 1495 y 939 del Código Civil[379].

Las partes no esenciales que puedan separarse sin alterar la sustancia de la cosa pueden ser objeto de derechos diferentes de los que existen sobre el todo[380].

#### 6.2.3. Frutos, gastos y mejoras

Los frutos están ubicados propiamente dentro de las cosas, aunque se estudien dentro de la accesión. Los gastos y mejoras no alcanzan el rango de cosas[381].

### *6.3. Según su apropiabilidad o pertenencia*

#### 6.3.1. Cosas apropiables y cosas inapropiables[382]

Las cosas apropiables se pueden convertir en objeto de relaciones patrimoniales. Las cosas sin propietario pueden ser bienes comunes (aire, agua del mar) o pueden ser *res nullius* (cosas de nadie), las cuales a su vez pueden ser apropiables por el primero que tome posesión a través de la ocupación. Las cosas abandonadas con el ánimo de abdicar de su derecho (*res derelicta*),

---

379 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), accesorio es lo que, de acuerdo a la voluntad de las partes, tiene un valor subordinado respecto de otra cosa principal.

380 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 37.

381 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 54.

382 Planiol y Ripert: ob. cit. (*Tratado práctico…*), pp. 364 y 365.

también son apropiables[383]. A su vez, las cosas apropiables pueden estar apropiadas o no apropiadas (*res nullius*)[384].

### 6.3.2. Cosas susceptibles de comercio y cosas fuera del comercio[385]

El Código Civil no formula esta clasificación, pero ciertamente la presupone o utiliza según se deriva de los artículos 1959, 1344, 1345 y 778[386]. Las cosas que están en el comercio (*res in commercium*) son susceptibles de propiedad privada, están en la esfera patrimonial privada; mientras que las cosas que están fuera del comercio (*res extra commercium*) son por excelencia las cosas objeto de propiedad pública y, más concretamente, las de la subcategoría bienes del dominio público[387]. Existen cosas sustraídas del comercio o del tráfico por su naturaleza (aire o mar). Se discute la validez de las cláusulas de inalienabilidad y se admite solo en forma muy limitada y temporal por afectar la libre disponibilidad de los bienes[388]. Kummerow agrega cosas de tráfico restringido y cosas de tráfico prohibido, básicamente por razones de seguridad y salubridad[389]. Son bienes en el comercio los que integran el dominio privado de la nación, los estados y municipios, así como los bienes que forman parte del patrimonio de los particulares[390].

---

[383] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 55.

[384] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 39.

[385] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 55-57; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 63 y 64; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 38 y 39; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 54 y 55.

[386] TSJ/SCC, sent. N.º 122, de 03-04-03, la Sala advierte que, aun cuando dicha norma establece que la propiedad se adquiere por ocupación, en el caso concreto, tratándose de la posesión de un bien que es propiedad de la Nación, no procede la adquisición de la propiedad por mandato del artículo 778 del Código Civil que dispone que «… no produce efecto jurídico la posesión de las cosas cuya propiedad no puede adquirirse…».

[387] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 272, las que están fuera del comercio son siempre cosas o bienes, o sea, entidades jurídicas que dan utilidad al hombre, pero sustraídas a la esfera de las relaciones de carácter privatístico y patrimonial.

[388] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 55 y 56.

[389] Ibíd., p. 57.

[390] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 63, los bienes del dominio público son inalienables.

### 6.3.3. Bienes de propiedad pública y bienes de propiedad privada

Esto es, cosas pertenecientes a las personas jurídicas públicas y cosas pertenecientes a los particulares[391].

La propiedad pública ha sido entendida tradicionalmente como aquella que, en principio, pertenece a las personas públicas estatales y que comporta un marco jurídico de titularidad, uso y aprovechamiento, posesión y disposición diferente del contemplado en el Código Civil y demás leyes que tienen alguna incidencia sobre la propiedad privada[392]. Con base en lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos[393], se ha considerado que la enumeración establecida permite advertir que se ha instaurado una ampliación de los sujetos que pueden ser titulares de bienes públicos –aunque ya se había establecido un precedente en el artículo 95 de la Ley

---

[391] Véase: Meleán Brito: ob. cit., p. 171, «los bienes se pueden clasificar en atención a su titular, es decir, con relación a las personas a quienes pertenecen».

[392] Hernández-Mendible, Víctor Rafael: «La formación, trayectoria, significado actual, estado de la doctrina y enseñanza del dominio público en Venezuela». En: *El dominio público en Europa y en América Latina*. Universidad Rovira i Virgili (F. López-Ramón y O. Vignolo Cueva, coords), Barcelona, 2015, p. 478. Véase también al respecto: Brewer-Carías, Allan R.: «El régimen jurídico-administrativo del dominio del Estado». En: *Derecho Administrativo. Escritos de juventud (1959-1964)*. Fundación de Derecho Público-Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2014, pp. 699-722, http://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2014/08/9789803652586-txt.pdf; Ruggeri, Ana María: «Notas sobre la propiedad pública y la propiedad privada». En: *Lo público y lo privado: redefinición de los ámbitos del Estado y de la sociedad*. Fundación Manuel García-Pelayo, Caracas, 1996, pp. 37-62; Sánchez Morón, Miguel (dir.) *et al.*: *Los bienes públicos (régimen jurídico)*. Editorial Tecnos, Madrid, 1997; Chinchilla Marín, Carmen: *Bienes patrimoniales del Estado (concepto y formas de adquisición por atribución de ley)*. Marcial Pons, Madrid, 2001; González García, Julio V.: *La titularidad de los bienes del dominio público*. Marcial Pons, Madrid, 1998; Fuentes Bodelón, Fernando: *Derecho Administrativo de los Bienes (dominio público y patrimonio)*. Escuela Nacional de Administración Pública, Madrid, 1977; Parparcén, Clemente: *Bienes del dominio público*. UCV. Caracas, 1930.

[393] *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 6155 extraordinario, de 19-11-14.

de Tierras y Desarrollo Agrario–, pues, además, la titularidad de dichos bienes que la tradición legislativa y doctrinal le había reconocido a las entidades jurídicas territoriales, ahora se incorporan otras personas jurídicas públicas que también pueden ser titulares de bienes del dominio público o del dominio privado, dado que el Decreto-Ley no hace distinción respecto a estos sujetos[394]. En ese sentido, es relevante tomar en cuenta que el artículo 4 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos contiene un listado de los órganos y entes que deben ser considerados como sector público para los efectos de dicho Decreto-Ley, y el artículo 5 dispone, entre otros aspectos, que se consideran bienes públicos los bienes muebles e inmuebles, títulos valores, acciones, cuotas o participaciones en sociedades y demás derechos, de dominio público o de dominio privado, que hayan adquirido o adquieran los órganos y entes que conforman el sector público, independientemente del nivel de gobierno al que pertenezcan.

De conformidad con lo dispuesto en el encabezado del artículo 6 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos, los bienes de propiedad pública o bienes públicos pueden ser del dominio público y del dominio privado o patrimoniales. A su vez, los del dominio público pueden clasificarse en bienes de uso público[395] y bienes de uso privado[396]. El otro criterio de clasificación de los bienes públicos que se utiliza en el Decreto-Ley (artículo 5) es el que atiende a la distribución vertical del Poder Público, al referirse a los bienes nacionales, estadales, municipales y distritales[397].

---

394 Hernández-Mendible: ob. cit. («La formación, trayectoria…»), p. 521.

395 Por lo general gratuito, pero en algunos casos se establece la necesidad de realizar un pago para su disfrute, como puede ocurrir en el caso de la venta de entradas para un museo o la fijación de tarifas para usar una autopista.

396 Artículo 540 del Código Civil; Hernández-Mendible: ob. cit. («La formación, trayectoria…»), p. 502.

397 Véase al respecto Rodríguez García, Armando: «Articulación territorial del poder y régimen de los bienes públicos». En: *Temas relevantes sobre contratos, servicios y bienes públicos, vi Congreso Internacional de Derecho Administrativo Margarita 2014.* Editorial Jurídica Venezolana-Cajo (A. Canónico Sarabia, coord.), Caracas, 2014, pp. 73-100.

Forman parte del dominio público los bienes pertenecientes al Estado que, en razón de su configuración natural o de un arreglo especial, o en razón de su importancia histórica o científica, sean necesarios para un servicio público o para la satisfacción de una necesidad pública, y no puedan ser reemplazados por otros bienes en la función que le corresponda en la cadena funcional del servicio[398]. Esa es la tesis predominante, aceptándose que el Estado y las personas territoriales tienen un verdadero derecho de propiedad sobre los bienes del dominio público[399], titularidad de la cual se derivan consecuencias fundamentales: i. derecho a percibir las rentas que se causen por el uso de las dependencias dominiales, como, por ejemplo, derechos portuarios, tasas públicas, peajes, etc., ii. derecho a establecer el precio de las cosas públicas, iii. la obligación de mantener y conservar los bienes del dominio público y vi. la carga de soportar la imputación por los daños a terceros causalmente atribuibles a bienes del dominio público[400].

En efecto, la doctrina tradicional acostumbra a definir el dominio público como aquel conjunto de bienes y derechos reales cuya titularidad corresponde a un ente público y que, por encontrarse afectados directamente a un uso o servicio público, se someten a un régimen jurídico especial[401]. Cuando los bienes demaniales están destinados a un uso público, se produce una serie de relaciones jurídicas que ligan a la Administración propietaria con los

---

[398] Turuhpial Cariello, Héctor: *Teoría general y régimen jurídico del dominio público en Venezuela*. Funeda, Caracas, 2008, p. 74.

[399] De Laubadére, André: *Manual de Derecho Administrativo*. Temis (trad. J. Villamizar Herrera), Bogotá, 1984, p. 272, «la idea de la propiedad del dominio público gana cada vez más terreno y parece que se debe admitir porque se trata de una idea útil, es decir, que corresponde a ciertas necesidades y tendencias de la vida administrativa moderna».

[400] Ibíd., pp. 74 y 75.

[401] Ripley, Daniel I.: «La utilización privativa de los bienes de dominio público: las concesiones demaniales en la nueva Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas». En: *Actualidad Jurídica Uria & Menéndez*. N.º 8. Madrid, 2004, p. 25, http://www.uria.com/documentos/publicaciones/1233/documento/trib02.pdf?id=2027.

usuarios de los bienes. Este uso, sin embargo, puede ser de diversas clases, distinguiéndose generalmente entre uso común, general o especial, por un lado, y uso privativo, por otro, de los bienes de dominio público[402].

Entre los bienes que en Venezuela forman parte del dominio público, podemos mencionar los siguientes:

i. Yacimientos mineros y de hidrocarburos[403]: Estas declaratorias constituyen excepciones a lo previsto en el artículo 549, en cuando a la aplicación del principio de accesión. Aquí se impone distinguir la propiedad del suelo y la del subsuelo. La del suelo es la verdadera propiedad civil, en tanto que la del subsuelo le corresponde al Estado. Se acoge lo que se conoce como sistema dominial o de concesiones facultativas en el que el Estado explota directamente el recurso o por medio de terceros de su libre elección, a quienes otorga potestativamente el derecho de explotación[404]. Hay que distinguir la propiedad del yacimiento, de la del elemento extraído, bien sea que se trate de gas, hidrocarburos o minerales, dado que estos serían bienes del dominio privado, toda vez que son susceptibles de enajenación[405].

---

[402] Ibíd., p. 28.

[403] Artículos 12 de la Constitución, 2 del Decreto-Ley de Minas (*Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 5382 extraordinario, de 28-09-99), 3 de la Ley Orgánica de Hidrocarburos (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 38 443, de 24-05-06, reimpresa en la *Gaceta Oficial* N.º 38 493, de 04-08-06), 1.º de la Ley Orgánica de Hidrocarburos Gaseosos (*Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 36 793, de 23-09-99) y 6.4 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos.

[404] Bermúdez, Diógenes: *Régimen jurídico de los hidrocarburos gaseosos en Venezuela*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2007, p. 43.

[405] Boscán de Ruesta, Isabel: *La actividad petrolera y la nueva Ley Orgánica de Hidrocarburos*. Funeda, Caracas, 2002, pp. 23-63, «En todo caso son los yacimientos o las acumulaciones de hidrocarburos existentes en el subsuelo los que califican como bienes del dominio público, siendo, los distintos yacimientos en su integralidad, inalienables e imprescriptibles, pero una vez extraídos los hidrocarburos del subsuelo, son bienes patrimoniales objeto de negocios jurídicos. De manera que los yacimientos de hidrocarburos venezolanos son bienes del dominio público inalienables e imprescriptibles, mientras que no se les aproveche o "usen", pero cuando

ii. Las costas marinas: En los artículos 12 de la Constitución y 9 del Decreto-Ley de Zonas Costeras[406]. También, en el artículo 6.3 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos, se incluyen en el dominio público los espacios lacustre y fluvial, mar territorial, áreas marinas interiores, históricas y vitales y las comprendidas dentro de las líneas de base recta que ha adoptado o adopte la República; las costas marinas; el suelo y subsuelo de estos; el espacio aéreo continental, insular y marítimo y los recursos que en ellos se encuentran, incluidos los genéticos, los de las especies migratorias, sus productos derivados y los componentes intangibles que por causas naturales allí se hallen.

---

los hidrocarburos son extraídos del subsuelo, no. Paradojas que chocan con la lógica». Véase también al respecto: Boscán de Ruesta, Isabel: «La propiedad de los yacimientos de los hidrocarburos. Evolución histórica». En: *El Derecho público a comienzos de siglo xxi. Estudios en homenaje al profesor Allan R. Brewer-Carías*. T. iii. Civitas, Madrid, 2003, pp. 3061-3080; Spósito Jiménez, Emilio: «Propiedad, régimen legal y administración de los hidrocarburos». En: *La industria venezolana de los hidrocarburos*. Vol. ii. Ediciones Cepet, Caracas, 1989, cap. 18, pp. 18-403 y 18-406; Silva Calderón, Álvaro: *La reversión y la nacionalización en el sistema legal de los hidrocarburos en Venezuela*. LUZ, Maracaibo, 2011, pp. 19-27; Hernández G., José Ignacio: *El pensamiento jurídico venezolano en el Derecho de los Hidrocarburos*. Editorial Jurídica Venezolana-Universidad Monteávila-Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2016, pp. 17-50 y 74-77; Grau, María Amparo: *Régimen jurídico de la actividad petrolera en Venezuela: Análisis normativo*. Badell & Grau Editores, Oxford, 2007, pp. 11 y 12; Mata García, César Rafael: *Manual de Derecho de los Hidrocarburos en Venezuela*. Editorial Arte, Caracas, 2016, pp. 84-87; Jiménez-Guanipa, Henry: *El Derecho de la energía en Venezuela (petróleo, gas y electricidad)*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2006, pp. 24-40; Rondón de Sansó, Hildegard: *El régimen jurídico de los hidrocarburos: el impacto del petróleo en Venezuela*. Epsilon Libros, Caracas, 2008, pp. 20-38; Brewer-Carías, Allan R.: *Estudios sobre Petróleos de Venezuela S. A. Pdvsa, y la industria petrolera nacionalizada 1974-2021*. UCV-Editorial Jurídica Venezolana, Panamá, 2021, pp. 109-115, www.allanbrewercarias.com.

[406] *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 37 319, de 07-11-01, reimpreso en la *Gaceta Oficial* N.º 37 349, de 19-12-01; véase: Paz Yanastascio, Francisco y Romero Mendoza, Alfredo: «El dominio público de las zonas costeras, con referencia a la nueva Ley de Zonas Costeras». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Vol. ii. TSJ (F. Parra

iii. Dominio público vial terrestre: Las vías de comunicación nacionales y estadales que conforman la red vial nacional o la red vial de cada Estado[407].

iv. El espectro radioeléctrico[408]: El cual es un bien del dominio público de la República, pudiendo esta realizar su uso y explotación directamente, mediante afectación u otorgando los derechos de uso y explotación a los operadores particulares, mediante el título administrativo habilitante de concesión, que se otorgará de conformidad con la ley (artículo 7 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones)[409].

v. Dominio público referente a elementos de los puertos: De conformidad con el artículo 7 de la Ley General de Puertos[410], son bienes del dominio público de la República, los elementos del puerto ubicados en el espacio acuático (la rada, el fondeadero, el canal de acceso y la dársena).

vi. Los ejidos atendiendo a lo dispuesto en el artículo 181 de la Constitución[411].

---

Aranguren, editor), Caracas, 2002, pp. 559-583. También pueden consultarse los trabajos sobre la Ley de Zonas Costeras de Allan R. Brewer-Carías, José Mélich Orsini y Isidro Morales Paúl, incluidos en el libro: *Ley habilitante del 13-11-2000 y sus decretos leyes*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales (I. de Valera, coord.), Caracas, 2002.

407 Turuhpial Cariello: ob. cit. (*Teoría general…*), pp. 170 y 171; artículo 6.1 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos.

408 Artículos 7 y 9 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 6015 extraordinario, de 28-12-10, reimpresa en la *Gaceta Oficial* N.º 39 610, de 07-02-11). Una extensa y fundamentada crítica a la definición del espectro radioeléctrico como un bien del dominio público, por considerarla absolutamente incoherente, desafortunada, asistemática, inútil y superficial, puede consultarse en: Hernández-Mendible, Víctor Rafael: *Telecomunicaciones, Regulación y Competencia*. Editorial Jurídica Venezolan-Funeda. Caracas, 2009, pp. 506-543.

409 Ibíd., p. 523.

410 *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 39 140, de 17-05-09.

411 Urbina Mendoza, Emilio J.: *La declaratoria de terrenos urbanos como ejidos municipales en Venezuela*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2021; Turuhpial Cariello, Héctor: *Los ejidos como bienes patrimoniales demaniales municipales*

vii. Las aguas: Al ser declaradas como bienes del dominio público en el artículo 304 de la Constitución[412], «quedan excluidas del ámbito de los bienes que pueden ser objeto de propiedad privada conforme al Código Civil»[413], por lo que se extingue el modelo dual instaurado en Venezuela a partir de 1867, en el que concurrían el dominio público, con la titularidad privada de las aguas, lo que llevaba a evaluar cuándo se debían aplicar las disposiciones de Derecho Civil y cuándo resultaban aplicables las disposiciones de Derecho Administrativo[414]. La Ley de Aguas[415], en su artículo 6,

---

*y no como limitaciones urbanísticas a la propiedad privada (Comentarios críticos a dos sentencias del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional).* Funeda, Caracas, 2012, Moreno Jiménez, Luis Alberto: «El régimen de los ejidos en Venezuela». En: *Revista Tachirense de Derecho*. N.º 18. UCAT, San Cristóbal, 2006, pp. 53-74; Vergara Riera, Rainer Joel: *Análisis de la condición de ejidos de ciertos inmuebles municipales y su connotación jurídica*. UCAB (Trabajo Especial de Grado de Especialista en Derecho Administrativo) Caracas, 2003, http://biblioteca2.ucab.edu.ve/anexos/biblioteca/marc/texto/AAQ1787.pdf; TSJ/SC, sent. N.º 865, de 22-04-03, «que anula el parágrafo ii del artículo 48 de la Ordenanza sobre ejidos y terrenos propios, urbanos y rurales para el distrito Bolívar del estado Zulia, publicada el 4 de octubre de 1983 en la *Gaceta Municipal del Distrito Bolívar* N.º extraordinario de la misma data».

412 Sobre la forma en que se procedió a demanializar el agua en el texto constitucional, véase: Torrealba Sánchez, Miguel Ángel: «El procedimiento administrativo de concesión por adjudicación directa de uso y aprovechamiento de recursos hídricos». En: *Revista de Derecho*. N.º 15. TSJ, Caracas, 2005, pp. 388 y 389.

413 Brewer-Carías, Allan R.: *Ley de Aguas*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2007, pp. 41, 13-22, 39-55; Urbina Mendoza, Emilio J.: «El régimen jurídico de los márgenes de los cursos de aguas dentro de las poligonales urbanas. Una metodología para su calificación y aprovechamiento urbanístico». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 126. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2011, p. 33, www.ulpiano.org.ve; Medina D'Alesio, María Gabriela: *Afectación constitucional de las aguas*. UCV (Trabajo Especial de Grado de Especialista en Derecho Administrativo), Caracas, 2010; TSJ/SC, sent. N.º 285, de 04-03-04, «las aguas son del dominio público nacional, por lo que toca a la República su aprovechamiento, como titular del derecho de propiedad».

414 Hernández-Mendible, Víctor Rafael: «El régimen de las aguas en Venezuela». En: *Lecturas del Derecho de Aguas. El Derecho de Aguas en Latinoamérica y Europa*.

ratificó la declaratoria como bienes del dominio público de la Nación, de «Todas las aguas del territorio nacional, sean continentales, marinas e insulares, superficiales y subterráneas». La doctrina, en el área del Derecho Administrativo, ha analizado la escasa efectividad práctica de la publificación de las aguas, a partir del cambio constitucional y de su desarrollo legal, en lo que se refiere al adecuado y efectivo manejo y gestión de los recursos hídricos[416].

viii. Las acciones de Petróleos de Venezuela S. A.: A partir de la redacción del artículo 303 de la Constitución, se ha considerado que contiene «una declaratoria indirecta de dominio público de dichas acciones societarias, que son inalienables»[417].

ix. Las armas de guerra: Al igual que en el caso anterior, se ha sostenido que, como, según el artículo 324 de la Constitución, solamente el Estado puede poseerlas y usarlas, estamos ante una norma constitucional que regula un bien del dominio público, aun cuando sin utilizar esa calificación jurídica[418].

El artículo 6 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos contiene una enumeración enunciativa de los bienes del dominio público en la que incluye, además de los que se acaban de mencionar, los bienes destinados

---

Universidad Externado de Colombia (J. A. Pimiento Echeverri y G. García Álvarez, coords.), Bogotá, 2021, p. 80.

415 *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 38 595, de 02-01-07.

416 Torrealba Sánchez, Miguel Ángel: «Aproximación al régimen jurídico de los recursos hídricos en Venezuela. Especial referencia a su marco institucional y regímenes de control y sancionador». En: *Lecturas del Derecho de Aguas. El Derecho de Aguas en Latinoamérica y Europa*. Universidad Externado de Colombia (J. A. Pimiento Echeverri y G. García Álvarez, coords.), Bogotá, 2021, pp. 137 y ss.

417 Brewer-Carías, Allan R.: *Derecho Administrativo: principios del Derecho público, Administración Pública y Derecho Administrativo, personalidad jurídica en el Derecho Administrativo.* Universidad Externado de Colombia-UCV, Bogotá, 2005, p. 323; Brewer-Carías, Allan R.: «Introducción». En: *Código de Derecho Administrativo.* Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2013, p. 119.

418 Ídem.

al uso público, como plazas, parques, infraestructura vial, vías férreas, caminos y otros; los bienes que en razón de su configuración natural, construcción o adaptación especial, o bien por su importancia histórica, científica o artística sean necesarios para un servicio público o para dar satisfacción a una necesidad pública y que no puedan ser fácilmente reemplazados en esa función; así como todos aquellos bienes a los que por ley se confiera tal cualidad.

De conformidad con lo dispuesto en el Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos, específicamente en su artículo 7, los bienes públicos de dominio público son susceptibles de desafectación[419] por no estar destinados al uso público o a los servicios públicos, o no ser requeridos para tales fines, y se entenderán incorporados al dominio privado de la República, una vez dictado por el presidente de la República el respectivo decreto, en Consejo de Ministros y previa autorización de la Asamblea Nacional.

---

[419] Hernández-Mendible: ob. cit. («La formación, trayectoria…»), p. 504, la desafectación consiste en una manifestación contenida en una ley, acto (desafectación formal) o en un hecho (desafectación fáctica) por medio de los cuales cesa la cualidad de dominio público que pesa sobre un bien, es decir, se sustrae al bien del destino de uso público o servicio público al que estaba vinculado, llegándose a retirar del dominio público y trasladándolo al dominio privado de su titular o de un particular; Ghazzaoui Piña, Ramsis: «Notas sobre uso, aprovechamiento y gestión de los bienes del dominio público». *Temas relevantes sobre contratos, servicios y bienes públicos, VI Congreso Internacional de Derecho Administrativo Margarita 2014*. Editorial Jurídica Venezolana-Cajo (A. Canónico Sarabia, coord.), Caracas, 2014, p. 124, «La desafectación será la acción o efecto de privar a un bien de un destino (uso o servicio público) determinado al que estaba vinculado. Presupone una previa afectación del bien al uso o servicio público. Resulta preciso un acto expreso en el que se tome la decisión de desafectar. Acto expreso que debe tener, como mínimo, el mismo rango que la decisión por la que entró el bien al dominio público»; Rodríguez-Arana, Jaime: «Afectación, desafectación y mutaciones demaniales». En: *Revista de Derecho Administrativo Económico*. N.º 17. Pontificia Universidad Católica de Chile, Santiago, 2006, p. 150, http://redae.uc.cl/index.php/REDAE/article/download/4764/4470/, «la desafectación trae consigo la cesación de la demanialidad en la medida en que provoca la terminación del destino del bien o derecho a un servicio público o a un uso general».

En cuanto a los bienes públicos del dominio privado, se establece en el último aparte del artículo 6 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos un criterio residual para su identificación, en los siguientes términos: «Los bienes públicos del dominio privado, son aquellos bienes públicos no incluidos en las categorías de bienes mencionadas en la enumeración anterior, los cuales, siendo propiedad del Estado o de algún ente público, no están destinados al uso público ni afectados a algún servicio público».

Se distinguen de los bienes del dominio público en que, mientras estos satisfacen necesidades comunes o colectivas como bienes directos o de primer grado, los bienes patrimoniales o bienes públicos del dominio privado son aquellos que indirectamente procuran esa satisfacción como bienes de segundo grado o instrumentales, susceptibles de producir renta o beneficios económicos o de transformarse en otros valores. Estos últimos solamente proporcionan recursos pecuniarios y algunos representantes de la doctrina clásica los denominaban «bienes fiscales» y los definían como aquellos bienes productivos cuyos rendimientos o frutos se incorporan a la Hacienda Pública Nacional[420].

En los bienes públicos del dominio privado, el vínculo que une a la persona pública con sus bienes es similar al que se establece entre la persona privada y los bienes de su propiedad privada. Por lo que respecta a su regulación, estos bienes se encuentran sujetos a un régimen jurídico mixto, y bajo un orden de prelación donde el régimen general de los bienes del dominio privado será de Derecho público, aunque distinto del que regula al dominio público y, de manera supletoria, se aplicaría el Código Civil, salvo que existan

---

420 Turuhpial Cariello: ob. cit. (*Teoría general…*), pp. 66, 79 y 266; de Laubadére: ob. cit., p. 271, «El dominio privado está constituido por aquellos bienes que pertenecen a las colectividades públicas y que no están afectados ni al uso del público ni a un servicio público, sino que se explotan financieramente para obtener ingresos con respecto a la administración propietaria (propiedades inmobiliarias, casas de alquiler, etc.)».

disposiciones especiales[421]. A título ejemplificativo, establece el artículo 187.12 de la Constitución que corresponde a la Asamblea Nacional, autorizar al Ejecutivo nacional para enajenar bienes inmuebles del dominio privado de la Nación, con las excepciones que establezca la ley.

Es posible la afectación[422] de un bien público de dominio privado al uso público o a los servicios públicos, en calidad de bien público del dominio público, lo cual debe hacerse mediante ley especial dictada por la Asamblea Nacional (artículo 8 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos).

La utilidad de la distinción radica en el régimen jurídico aplicable para las categorías incluidas en este criterio de clasificación. En ese sentido, los bienes públicos del dominio público se caracterizan por su incomerciabilidad; de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos son inalienables[423] (a lo que se asocia entre otros aspectos

---

[421] Hernández-Mendible: ob. cit. («La formación, trayectoria…»), pp. 510 y 511.

[422] Turuhpial Cariello: ob. cit. (*Teoría general*…), p. 299, la afectación debe ser entendida como el acto jurídico emanado del Estado o de las personas jurídico-públicas titulares del demanio, o de un hecho jurídico-material, que le reconoce o le da a un bien o categoría de ellos un destino de uso público o de utilidad pública; Hernández-Mendible, Víctor Rafael: «La regulación de los bienes necesarios para la satisfacción del interés general». En: *Temas relevantes sobre contratos, servicios y bienes públicos, VI Congreso Internacional de Derecho Administrativo Margarita 2014*. Editorial Jurídica Venezolana-Cajo (A. Canónico Sarabia, coord.), Caracas, 2014, pp. 53 y 54, la afectación se produce por el ejercicio de una potestad pública, que se manifiesta formalmente en la Constitución, la ley, un acto administrativo o una actuación fáctica e inequívoca de destinación del bien a un uso general o a un servicio público, por la autoridad pública competente; Rodríguez-Arana: ob. cit., pp. 145 y 147, «el paso de bien patrimonial a demanial acontece en virtud de la llamada afectación que, desde la posición de Santamaría Pastor, es fundamentalmente una institución que permite el trasvase de bienes públicos patrimoniales a demaniales (…) transformación del bien patrimonial en demanial por su destino concreto a un uso general o a un servicio público determinado».

[423] También establece el artículo 543 del Código Civil que los bienes del dominio público son inalienables.

la instransferibilidad, la inembargabilidad, la inejecutabilidad judicial forzosa, la prohibición de gravámenes, la inadmisibilidad de servidumbres privadas, la inexpropiabilidad y la inmunidad tributaria)[424], inembargables e imprescriptibles[425]. A ello, añade la doctrina que no están sometidos a protocolización registral y la Administración Pública puede ejercer su poder de policía para protegerlos ante actos abusivos, de usurpación o que atenten contra su integridad[426]; mientras que la comerciabilidad es la característica de los bienes públicos del dominio privado (artículos 543 y 1960 del Código Civil y 187.12 de la Constitución) y de los bienes de propiedad privada, por lo que pueden enajenarse y son usucapibles.

En el caso de los bienes del dominio público, es posible la ocurrencia de lo que se conoce como la mutación demanial, que puede ser objetiva, cuando

---

424 En relación con el alcance de la inalienabilidad véase: Araujo-Juárez, José: *Derecho Administrativo. Parte general.* Ediciones Paredes, Caracas, 2007, pp. 760-766; Turuhpial Cariello: ob. cit. (*Teoría general…*), pp. 333-385; Torrealba Sánchez, Miguel Ángel: «La inembargabilidad absoluta de los bienes públicos: un anacronismo desde la perspectiva iberoamericana (a propósito de la sentencia 1582 del 21 de octubre de 2008 de la Sala Constitucional)». En: *Temas relevantes sobre contratos, servicios y bienes públicos, VI Congreso Internacional de Derecho Administrativo Margarita 2014.* Editorial Jurídica Venezolana-Cajo (A. Canónico Sarabia, coord.), Caracas, 2014, pp. 167-202; Clavero Arévalo; Manuel: «La inalienabilidad del dominio público». En: *Estudios de Derecho Administrativo.* Civitas-Instituto García Oviedo de la Universidad de Sevilla, Madrid, 1991, pp. 377-431.

425 También se desprende su carácter de imprescriptibles de los artículos 778, 1959 y 1960 del Código Civil. Respecto a esta característica puede consultarse: Araujo-Juárez: ob. cit., pp. 766-768; Turuhpial Cariello: ob. cit. (*Teoría general…*), pp. 385-409; García de Enterría, Eduardo: «Sobre la imprescriptibilidad del dominio público». En: *Dos Estudios sobre la Usucapión en Derecho Administrativo.* Civitas, Madrid, 1998, pp. 87-165, https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2111928.pdf.

426 Araujo-Juárez: ob. cit., pp. 768-771. Respecto al ejercicio del poder de policía establece expresamente el artículo 12 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos lo siguiente: «Los órganos y entes que conforman el sector público deberán adoptar las acciones necesarias para la defensa administrativa y judicial de los bienes públicos de su propiedad y de los que tengan a su cargo».

se desincorpora un bien perteneciente a una persona jurídico pública, del uso público o utilidad pública concreta al cual servía, para destinarlo a otro; o subjetiva, cuando se produce una sustitución o cambio de titular de un bien demanial, por ejemplo, cuando en el marco de una competencia concurrente, se produce un proceso de descentralización, que apareja simultáneamente la transferencia de bienes. En estos casos, se preserva la eficacia de la regla de la inalienabilidad respecto al tráfico privado o particular, y su sentido preliminar, que es la afectación, pero permite el comercio público subordinado y determinado por las exigencias de uso público o de la utilidad pública[427]. También es posible el aprovechamiento privativo de algunos bienes del dominio público a través de técnicas como la concesión[428] o el permiso de uso[429].

---

[427] Turuhpial Cariello: ob. cit. (*Teoría general…*), pp. 321-325.

[428] Los artículos 74 al 77 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos están referidos a la concesión de bienes públicos. En esta materia resulta curioso lo dispuesto en el artículo 75, según el cual, las concesiones sobre bienes públicos no crean derechos reales, solo otorgan frente a la Administración y sin perjuicio de terceros, el derecho a realizar el uso, aprovechamiento o explotación del bien, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes. Tal disposición es de difícil comprensión y no resulta cónsona con lo que postula la doctrina más autorizada en el área del Derecho Administrativo, en el sentido de que las concesiones generan derechos reales administrativos. En ese sentido, afirma González Pérez, Jesús: *Los derechos reales administrativos*. Civitas, Madrid, 1989, pp. 57 y 58, que, como el derecho real administrativo recae sobre una cosa del dominio público, sustraída al comercio jurídico privado, no puede tener su origen en los modos típicos del derecho privado y nace por un acto típicamente administrativo: la concesión. Véase también al respecto: de Laubadére: ob. cit., pp. 285-287.

[429] Marienhoff, Miguel S.: *Permiso especial de uso de bienes del dominio público. Régimen jurídico. La «precariedad»*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1996.

## TEMA 4
# Bienes muebles y bienes inmuebles

Sumario:

**1. Noción y evolución 2. Importancia 3. Enumeración legal de los bienes inmuebles** *3.1. Inmuebles por su naturaleza 3.2. Inmuebles por su destinación 3.3. Inmuebles por el objeto a que se refieren* **4. Enumeración legal de bienes muebles** *4.1. Los muebles por su naturaleza (muebles corpóreos) 4.2. Muebles por el objeto a que se refieren o determinarlo así la ley 4.3. Muebles por anticipación*

## 1. Noción y evolución[430]

Todos han rendido pleitesía y otorgado respaldo a esta clasificación milenaria[431], asociada, en principio, a su adherencia o no a la superficie de la

---

430 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 65-103; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 82-107; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 41-91; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 57-76; Piña Valles: ob. cit., pp. 36-46; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 25-61; Graterón Garrido: ob. cit., pp. 70-88; Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil…*), pp. 43-55; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 73-111; la Roche: ob. cit., pp. 49-62; Louis Colmenares: ob. cit., pp. 38-54; Sánchez Brito: ob. cit., pp. 97-116; Calvo Baca: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil…*), pp. 116-118; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, pp. 21-40; Dominici: ob. cit., t. i, pp. 576-588; Bastidas: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), pp. 13-30; Ramírez: ob. cit., t. ii, pp. 13-23; Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. ii, pp. 8-15; Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), pp. 101 y ss.; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, pp. 283-330; Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 198-234; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Jara Flórez, Humberto: «Clasificación de bienes muebles e inmuebles». En: *Derecho PUCP. Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 37. Pontificia

tierra o a su traslación de esta[432]. La distinción está fundada en la posibilidad o no que presenta la cosa de trasladarse de un lugar a otro[433]. Es una división de tanta trascendencia que inclusive en el ámbito coloquial se tiene cierta idea parcial de la diferencia entre muebles e inmuebles, más allá del ámbito inmobiliario[434].

Distinguir a los bienes según su posibilidad de desplazamiento[435] o de transportarse de un lugar a otro por fuerza propia o por la mano del hombre, no presenta ningún tipo de dificultad y es de fácil comprensión, pero veremos que la ley no toma en cuenta solamente el criterio físico de movilidad e inmovilidad, sino, además, otros criterios utilitarios, de modo que la distinción viene a resultar convencional[436]. Son bienes muebles y bienes inmuebles los que la ley determina como tales. Entonces, la inclusión de ciertos bienes en una u otra categoría es una cuestión de voluntad legislativa, constituyendo una distinción convencional. La clasificación surge históricamente a partir de la necesidad de diferenciar los bienes de acuerdo con su importancia económica y social, para que los de mayor relevancia estén sometidos a un régimen particular en cuanto a sus formas o garantías de enajenación[437].

---

Universidad Católica del Perú, Lima, 1983, pp. 67-94, https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084912.pdf.

431 Jara Flórez: ob. cit., p. 67.

432 Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 57, debe advertirse que, si bien la movilidad es un rasgo sustancial en la clasificación, tampoco es definitivo porque la ley interviene en su calificación.

433 Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 44.

434 Véase: ibíd., p. 101, la noción de inmueble que se identifica con el terreno es antigua.

435 Véase: Meleán Brito: ob. cit., p. 169, «La separación de los bienes en muebles e inmuebles atiende a un criterio de desplazamiento; son muebles aquellos bienes que pueden ser desplazados por sí mismo o por una fuerza exterior, y serán inmuebles aquellos bienes que no pueden ser desplazados, o si bien, si son desplazados serían deteriorados».

436 Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 101, la inclusión en una u otra categorías es obra de la voluntad legislativa.

437 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

En la época clásica del Derecho romano se diferenció entre *res mancipi* y *res nec mancipi*, las primeras asociadas a lo importante, como suelo y esclavos[438]. El Derecho romano acordó protección posesoria tanto a los muebles como a los inmuebles[439]. En Roma, el criterio de distinción residía únicamente en la naturaleza de las cosas; las cosas no susceptibles de traslado (*res inmobiles*) y todas las demás eran cosas mobiliarias. Los romanos no pensaron jamás en extender esta clasificación a los derechos, ni siquiera a los derechos reales[440].

Posteriormente, la importancia de los inmuebles era considerable en el terreno político, asociado a la jerarquía de las personas. La tierra representaba en la sociedad cerrada de la alta Edad Media la única riqueza y fuente de ingresos[441]. En la Edad Media, la distinción llegó a constituir parámetro fundamental, con base en razones económicas y sociales. Los inmuebles

---

[438] Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 198; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 57 y 58; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 75, a decir de los romanistas, la escisión de los bienes en muebles e inmuebles encuentra su antecedente más remoto en la primera ley escrita, la Ley de la xii tablas que distinguía los fundos (*fundus*) de las demás cosas (*cetarae res*) en orden a la usucapión. Siglos más tarde, el Derecho clásico ofrece como máxima división las *res mancipi* y *res nec mancipi.*

[439] Véase: Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), la terminología que sugiere la distinción entre bienes muebles e inmuebles encuentra su origen en el Derecho romano más antiguo (criterio físico, limitaron la clasificación a las cosas corporales), que es el representado en las xii tablas. En ella se distinguía, por ejemplo, en orden a la usucapión entre los fundos, es decir, los inmuebles por un lado, para los cuales la usucapión era de dos años y lo que los latinos llamaron las otras cosas, para las cuales la usucapión era de un año, de modo que la importancia económico social de los fundos (originalmente el pueblo romano estaba integrado por agricultores) aconsejaba instituir para ellos un tiempo de usucapión que fue el doble del que se estableció para las otras cosas. Otro ejemplo, dos de los interdictos destinados a recuperar la posesión se referían solo a bienes inmuebles.

[440] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, p. 283.

[441] Ídem.

quedaran arropados por particulares garantías, siendo sometidos a un régimen especial, dada la escasa relevancia que se le atribuyó a los muebles[442].

---

[442] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 67; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), a partir de la caída del Imperio romano la importancia de la tierra creció desde el punto de vista económico; al criterio físico de los romanos se yuxtaponen criterios de naturaleza económica (valor y productividad de la cosa), se extendió la clasificación no solo a las cosas, sino también a los derechos. Se convirtió en la más importante en el Derecho medieval y, concretamente, en el antiguo Derecho francés. Los inmuebles fueron rodeados de garantías particulares y sujetos a un régimen jurídico especial, adecuado a su importancia. En la Edad Media, la importancia social de los inmuebles, sobre todo de la tierra, era considerable tanto en el terreno político como en el económico. La jerarquía de las personas estaba vinculada a la tierra (aspecto político) y, desde el punto de vista económico, en la sociedad cerrada de la alta Edad Media, la única fuente de riqueza estaba constituida por el suelo. Por ello existía una preocupación por rodear a los inmuebles de un régimen jurídico particular, para proteger a las titulares de las mismas. Entonces, las reglas protectoras que se creaban respecto de los inmuebles no aplicaban a los muebles; los muebles eran cosas de poco valor económico y se descuidó su régimen jurídico. En esta época, se decía *res movilis*, *res vilis*, cosa mueble es cosa vil, cosa de poco valor, cosa a la cual no se le prestaba mayor atención, entonces había mucha preocupación por los inmuebles, no así por los muebles. Las preocupaciones de los juristas de aquel tiempo no eran lógicas sino prácticas, y por eso no dudaron en calificar como inmuebles a cosas que eran muebles por su naturaleza de acuerdo al criterio físico de desplazamiento, calificándolas como inmuebles para proteger muebles de gran valor y mantenerlos dentro del patrimonio familiar. Por ejemplo, las joyas, los libros iluminados de la clase media. Inclusive, extendieron la clasificación a los derechos, clasificándolos en derechos mobiliarios e inmobiliarios, atendiendo a su importancia económica y social y no a criterios lógicos. Las deudas de dinero eran bienes muebles porque la Iglesia cristiana instauró la prohibición canónica del préstamo a interés, al ser improductivos económicamente no eran importantes (*cosas viles*). Lo fundamental de esta etapa es que la distinción entre bienes muebles e inmuebles, aun partiendo de la naturaleza física de las cosas, fue en su evolución una distinción que iba a la par con la importancia económica de las cosas. Por eso los juristas de aquel tiempo calificaron como inmuebles a cosas que, por su naturaleza, eran muebles y, a la inversa, ciertas cosas que eran inmuebles pero que no tenían gran valor desde el punto de vista económico y social, por ejemplo: algunas tierras eran calificadas como bienes muebles porque no tenían importancia desde el punto de vista de la agricultura.

El Código Napoleón volvió a la distinción romana fundada básicamente en la naturaleza física de las cosas, a saber, el criterio de la fijeza o movilidad, sin atenerse a este de manera absoluta[443]. Luego de una evolución que se paseó por el valor de la cosa, proyectó una idea vigente hasta nuestros días (artículo 532), a los fines de la distinción entre bienes muebles e inmuebles: se acoge el criterio básico relativo a la posibilidad de mover la cosa de un sitio a otro sin que su estructura se dañe. Se establece un régimen especial para la identificación y enajenación de tales bienes debido a su mayor valor. Aunque modernamente los bienes muebles han adquirido un valor considerable que puede superar el de algunos inmuebles[444].

---

[443] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, p. 286; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), los redactores del Código Civil francés volvieron a la distinción romana basada en la naturaleza física de las cosas por parecerles más lógico el criterio de la fijeza o movilidad, aunque tampoco se acogieron al criterio físico de manera absoluta. Partiendo de la constatación de que es conveniente que ciertas cosas que son accesorias de un inmueble deben seguir el mismo régimen jurídico del inmueble, los autores del Código Civil francés crearon una categoría nueva y distinta que denominaron, como lo hace nuestro Código Civil, «inmuebles por su destinación». Los bienes inmuebles por su destinación eran bienes muebles por naturaleza que existían como accesorios de un inmueble y en virtud de esa accesoriedad quedan sometidos al mismo régimen jurídico. Por otra parte, continuaron colocando dentro de la categoría de bienes muebles e inmuebles a los derechos a pesar de que esto no es lógico, y crearon la categoría de bienes muebles e inmuebles por el objeto a que se refieren (recogida actualmente en los artículos 530 y 533 del Código Civil). A pesar de que el Código napoleónico estableció como criterio fundamental de distinción la naturaleza física y no el valor o productividad de la cosa, es innegable que también tomó en cuenta consideraciones de orden económico. Se mantuvo la extensión de la clasificación a los derechos y se le dio una determinada categorización. Comenzó por establecer el criterio físico como fundamento de la distinción, pero hace concesiones a la vieja tradición de calificar como inmuebles a las cosas valiosas por el hecho de serlo, y en otros casos no lo hace en atención a su valor, sino con el fin de asegurar la aplicación de un mismo régimen jurídico tanto al bien inmueble al que se incorporan las cosas, como a las cosas incorporadas a aquel. En términos generales, abandona el criterio de calificar de inmuebles a las cosas valiosas y de muebles a los demás, pero hace algunas concesiones al criterio.

[444] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 83. Véase también: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 67 y 68; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 41-49.

El Código Civil Italiano de 1865 y, a través de este, nuestro Código Civil mantuvieron sustancialmente el criterio y ámbito de clasificación tal como los consagraba el Código napoleónico (1804), pero nuestro Código Civil ha suprimido en su mayor parte las consecuencias que directamente derivaban de tratar como despreciables los muebles y valiosos los inmuebles[445]. Para el Derecho venezolano los vehículos automotores y las aeronaves, no obstante ser muebles, precisan formalidades de traspaso de propiedad similares a los inmuebles[446]. El legislador venezolano hace de la clasificación entre muebles e inmuebles, la *summa divisio*[447] de las cosas (artículo 525 del Código Civil)[448]. Pero la suprema división de las cosas, en criterio de algunos, ha perdido vigencia, pues hoy los motivos que llevaron a distinguir entre muebles e inmuebles están superados[449]. Esto no quiere decir que la distinción entre bienes muebles e inmuebles deba desaparecer, sino que actualmente ha de impostarse sobre otros fundamentos y acarrear otras consecuencias[450].

Con los avances de la ciencia, de la técnica y de la industria se van desarrollando nuevas formas de riqueza desconocidas hasta esta época, y de gran

---

[445] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[446] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 84.

[447] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, p. 283, esta clasificación, apenas insinuada en Roma, se convirtió en la *summa divisio* en nuestro Derecho antiguo; Jara Flórez: ob. cit., pp. 67-71; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 67; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 58; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 73 y 75.

[448] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 51.

[449] Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 106; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), todo bien tiene que quedar legalmente calificado dentro de una de estas categorías, no hay posibilidad de que alguno quede fuera de ella. A este criterio se le han aplicado tres calificativos: es un criterio falso, anticuado y nefasto. Hay algunos que en verdad no son muebles ni inmuebles como ocurre con los bienes inmateriales, que al carecer de entidad física no puede predicarse sobre ellos que puedan o no moverse. En segundo lugar, es anticuado porque responde a un estado de cosas medieval donde el inmueble era cosa de gran valor. En tercer lugar, es nefasto porque coloca dentro de los muebles a todos los bienes de categoría incierta.

[450] Ibíd., p. 107.

valor; que no son de naturaleza inmobiliaria, sino mobiliaria, que son las que constituyen el objeto de los derechos incorporales. Por ejemplo, una patente de invención puede tener un valor muy superior a un inmueble y es catalogada como cosa mueble, otros serían las acciones de compañía, un trasatlántico, un automóvil, etc. De tal manera que seguirse aferrando al criterio de clasificación entre cosas muebles e inmuebles, atendiendo a un criterio físico, carece de sentido, porque no es cierto ni que las que no pueden moverse sean más importantes económica y socialmente, ni que las que se pueden mover son menos importantes. La conclusión es que la clasificación de los bienes en muebles e inmuebles ya no está adaptada a la importancia social y económica, está fuera de la realidad. La distinción es importante en términos bastante más relativos que antes. Algunos proponen que se establezcan diferencias de régimen jurídico según la condición de las cosas, atendiendo a si pueden o no moverse, pero llegando hasta ese punto[451].

La importancia de unas cosas sobre otras deja de presentarse claramente por la inserción de nuevos bienes o servicios que suponen desplazamiento de bienes económicos. Por lo que la riqueza ya no está necesariamente asociada a una determinada clase de bienes[452].

Por esto, la doctrina se ha dado a la tarea de hallar un nuevo criterio de clasificación que se adapte a las exigencias actuales, a lo que hoy en día constituye la importancia económica y social de los bienes, y el criterio que tiende a prevalecer es el de que las cosas de mayor importancia social, las más valiosas, están sometidas a un régimen de publicidad registral, así, por ejemplo: los terrenos, inmuebles, tierras, siguen siendo hoy en día un elemento fundamental de riqueza y desarrollo, los inmuebles son los objetos que se prestan por excelencia a constituir el objeto de un régimen de publicidad registral. Pero al lado de estos, también se han creado sistemas

---

451 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).
452 Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 200.

de registro para bienes tan importantes, como las naves, las aeronaves, los bienes inmateriales (derecho de autor, propiedad industrial), acciones de compañías (sujetas a un régimen de publicidad privada semejante al de los inmuebles). Se ha sostenido que una clasificación más adaptada a la importancia económico-social de los bienes sería aquella centrada alrededor del criterio según el cual hay bienes registrables y bienes no registrables, y, de acuerdo con eso, formular el régimen jurídico correspondiente; no se trata de suprimir la clasificación de los bienes en muebles e inmuebles, sino de darle la trascendencia que realmente tiene haciéndola girar alrededor de la circunstancia de que un bien pueda o no ser movido; lo que no se debe hacer (como ocurre con el artículo 525 del Código Civil) es elevar la distinción de muebles e inmuebles, de tal manera que todos los bienes, incluso los que carecen de entidad física, deban quedar ubicados en una u otra categoría. Esta es la tendencia actual en algunos países europeos[453].

Atendiendo a la referencia directa de la naturaleza física de las cosas, se admite que son: i. muebles: todos aquellos bienes que pueden desplazarse por sí mismos (semovientes); todos los bienes que pueden ser desplazados por un impulso que les es propio (naves o automóviles) o por una fuerza exterior; ii. son inmuebles: todos los cuerpos que no pueden desplazarse ni ser inmediatamente desplazados (edificio o terreno)[454].

Así, la distinción entre muebles e inmuebles viene dada porque los primeros pueden transportarse de un lugar a otro, por su propia fuerza o por una fuerza externa[455]. La clasificación apunta a la posibilidad de desplazamiento. La distinción abarca incluso los bienes incorporales. Los derechos y acciones que tienen por objeto cosas muebles son también muebles (artículo 533 del Código Civil). En tanto que los derechos y acciones que tengan por objeto inmuebles son inmuebles (artículo 530 del

---

453 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).
454 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 65.
455 Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 198.

Código Civil)[456]. Los bienes inmuebles son perfectamente identificables, a diferencia de los muebles que por su propia movilidad y fungibilidad, especialmente aquellos que no son objeto de registro. La fijeza del inmueble facilita la prueba de su propiedad. La distinción es fundamental por las enormes consecuencias prácticas[457].

Pero veremos que el legislador, a los efectos de la clasificación, «no mantuvo con fidelidad el criterio físico», ni siquiera con relación a las cosas corporales[458]. La distinción más bien parece apuntar a la manera en que las cosas prestan su utilidad, permaneciendo algunas relativamente fijas, mientras que otras la prestan sin permanecer relativamente fijas[459]. A todo evento, salvo lo que indicaremos de seguidas, la doctrina admite que «la distinción ha perdido terreno»[460].

## 2. Importancia

La doctrina afirma que la distinción es importante con base en las diferencias que presentan ambos tipos de bienes, entre las que pueden mencionarse las siguientes[461]:

---

456 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 66; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); artículo 530 del Código Civil. Esta tercera categoría comprende derechos y acciones, esto nos da una idea clara del carácter artificial de la clasificación de los bienes en muebles e inmuebles, puesto que los derechos y acciones son entidades inmateriales respecto de las cuales no tiene sentido plantearse si pueden o no ser movidas, porque esta cualidad solo es predicable respecto de los bienes que tienen una entidad física. Por esto hemos dicho que es una clasificación convencional. El criterio seguido por el legislador es el de referirse al objeto; objeto al cual es relativo el derecho o la acción y de allí la denominación de la categoría. El derecho o la acción son inmuebles no en sí mismos, sino en razón del carácter inmobiliario del objeto al cual se refieren. La categoría comprende derechos y acciones, hay, pues, derechos inmobiliarios y acciones inmobiliarias.

457 Sánchez-Cordero Dávila: ob. cit., p. 684.

458 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 52.

459 Ibíd., p. 53.

460 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 68.

461 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 82-91; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 68-74; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 59-62.

i. Las formalidades especiales para la transmisión, registro o régimen de publicidad (artículos 1915 y 1920 del Código Civil) y, por ende, oponibilidad frente a terceros. Esto es, el régimen de publicidad está básicamente dirigido a los inmuebles, no obstante la necesidad de registro de bienes muebles considerados de gran valor, como los automóviles y las naves[462]. La importancia económica de algunos bienes muebles y la necesidad de conceder seguridad jurídica se traduce en la tendencia de los ordenamientos jurídicos actuales de hacer extensible a ciertos bienes muebles los sistemas de publicidad registral, a los efectos de la eficacia frente a terceros, al margen de la eficacia de la validez del negocio *inter partes*[463]. Por estar fijos los inmuebles, resulta más fácil organizar respecto de tales un sistema de publicidad, lo cual sería prácticamente imposible respecto de la mayoría de los muebles[464].

ii. La prescripción de los muebles es bienal[465], por oposición a una prescripción más amplia que alcanzaría las acciones relativas a inmuebles[466].

iii. Algunos derechos reales regulados en el Código Civil solo son predicables respecto de inmuebles, como la hipoteca inmobiliaria (artículo

---

[462] Véase *infra* tema 22.

[463] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 68 y 69; TSJ/SCC, sent. N.º 64, de 05-04-01, «el artículo 1924 del Código Civil, se hizo la exposición que cuando se trata de un bien inmueble para que ese derecho sea oponible a terceros es necesario la solemnidad del registro público…»; Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 198, «La mayor importancia que pueden tener los bienes, hace que se les conceda un tratamiento diferente, especialmente en cuanto a su enajenación».

[464] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, p. 290.

[465] Artículo 1986: «La acción del propietario o poseedor de la cosa mueble, para recuperar la cosa sustraída o perdida, de conformidad con los artículos 794 y 795, se prescribe por dos años».

[466] Artículo 1977: «Todas las acciones reales se prescriben por veinte años y las personales por diez, sin que pueda oponerse a la prescripción la falta de título ni de buena fe, y salvo disposición contraria de la Ley. La acción que nace de una ejecutoria se prescribe a los veinte años, y el derecho de hacer uso de la vía ejecutiva se prescribe por diez años».

1881)[467], anticresis[468] (artículo 1855), enfiteusis (artículo 1565), habitación (artículos 625 al 631), hogar y servidumbre (artículo 709). En tanto la prenda versa sobre muebles (artículo 1837), sin perjuicio de la prenda inmobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión[469].

iv. El interdicto de amparo protege al poseedor de inmuebles; no procede para muebles (artículo 782). El interdicto restitutorio aplica a muebles e inmuebles[470].

v. La competencia judicial, pues las acciones reales sobre inmuebles se interponen ante la autoridad del lugar donde esté situado el inmueble (artículo 42 del Código de Procedimiento Civil) y las relativas a bienes muebles ante el juez donde el demandado tenga su domicilio o su residencia (artículo 40 *eiusdem*). Ello a fin de no imponer al demandado gastos exagerados por traslados[471] y facilitar su defensa[472].

vi. Las medidas preventivas de prohibición de enajenar y gravar recaen sobre inmuebles[473] y el embargo sobre muebles (artículo 588 del Código de Procedimiento Civil). El embargo ejecutivo y el secuestro pueden recaer tanto en muebles como en inmuebles.

---

467 Existen leyes especiales que consagran la hipoteca respecto de ciertos bienes muebles, como la Ley de hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de Posesión.

468 De considerarse derecho real, toda vez que veremos la duda o discusión que existe sobre su naturaleza.

469 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 69-71. Véase la titularidad del derecho de propiedad sobre vehículos automotores: TSJ/SC, sent. N.º 2843, de 19-11-02; Galvis Hernández, Carlos: «La titularidad del derecho de propiedad de vehículos». En: *Revista de Derecho*. N.º 5. TSJ. Caracas, 2002, pp. 376, 378 y 379.

470 Véase *infra* tema 6.

471 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, p. 291.

472 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil i Personas*), p. 167.

473 También en algunos casos aplican para bienes muebles sometidos a publicidad registral, como los vehículos, los buques y las aeronaves.

vii. La venta con reserva de dominio rige para bienes muebles (artículo 1 de la Ley de Venta con Reserva de Dominio).

viii. La aplicación de la «ley de su situación» o *lex rei sitae* (artículo 27 de la Ley de Derecho Internacional Privado) según el cual los bienes se rigen por la ley de su ubicación[474].

El establecimiento de una ley uniforme y rectora tanto para los bienes muebles como inmuebles –*la lex rei sitae*– ya estaba presente en nuestro Código Civil desde 1896; en el caso de los inmuebles, históricamente el criterio establecido con carácter estándar ha sido el de la territorialidad, según el cual todos los bienes inmuebles situados dentro de los límites de un territorio se rigen por el Derecho de este (*inmobilia reguntur lege loci*), es decir, por el ordenamiento que corresponde al lugar de su situación, *lex situs* o *lex rei sitae*; mientras que en el caso de los muebles, Savigny –basándose en que el «asiento» de la relación jurídica referida a bienes se encuentra en el país en que están situados y en que quien desea adquirir o ejercer un derecho real sobre un bien se transporta en su intención al lugar en que se encuentra el mismo, sometiéndose voluntariamente a la ley que rige en ese lugar– sostuvo el criterio del tratamiento igualitario, tanto para inmuebles como para muebles, estableciendo como regla general aplicable la *lex rei sitae*, cuestión que acabó con la tesis personalista que, en materia de bienes muebles, se había mantenido desde Saliceto (siglo xv)[475].

---

[474] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 72 y 73; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 87-89; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 61.

[475] Rodríguez Reyes de Mezoa, Miriam: *El régimen jurídico de los bienes y los derechos reales en el sistema venezolano de Derecho Internacional Privado*. UCV. Trabajo de *Magister Scientiarum* en Derecho Internacional Privado y Comparado (F. Romero, tutora). Caracas, 2004, pp. 11, 35, 40 y 41. Señala la misma autora que para «el Derecho Internacional Privado, la importancia de la clasificación de los bienes en muebles e inmuebles adquiere una mayor relevancia, que tiene su origen en la coexistencia de diversos ordenamientos jurídicos vigentes conectados al caso controvertido. Y es que cada Estado, en razón a su propia autonomía legislativa, refleja

En la actualidad, se ha impuesto entonces la tesis savigniana de una fórmula unitaria que equipara, dentro de un mismo régimen, los bienes muebles y los inmuebles, pero «aun cuando se adopte legislativamente una fórmula unitaria, como en efecto es lo usual, la condición propia de los muebles de ser desplazables y la posibilidad cierta de ser llevados de un país a otro, da pie a dos de los grandes problemas que se generan en el marco del estatuto real; por un lado, los conflictos móviles, los cuales imponen la necesidad de definir el momento en que la ubicación del bien es jurídicamente determinante, a los efectos de saber cuál de los ordenamientos subsecuentes es aplicable (el que regía antes del desplazamiento o el posterior al mismo) y, por el otro, los casos de los bienes en tránsito y los medios de transporte, cuyos respectivos problemas requieren determinar con exactitud el lugar de situación para poder establecer el régimen aplicable»[476]. Evidentemente, este tipo de problemas no se plantea respecto de los bienes inmuebles.

ix. Las limitaciones legales a la propiedad son más numerosas en materia de inmuebles, eficacia de la propiedad y otros derechos reales (la persecución se toma en materia de muebles con el artículo 794 del Código Civil; hurto y robo solo son predicables respecto de bienes muebles).

---

toda una gama de intereses estatales (políticos, económicos, sociales, etc.) en su sistema de Derecho Internacional Privado y en su sistema de legislación interna. Por tal razón, es común encontrarnos con casos de diferencias de regulación en los diversos sistemas estatales de Derecho Internacional Privado, en tanto que no coinciden las soluciones sobre Derecho aplicable a determinadas situaciones o categorías jurídicas, y, otros casos más frecuentes, en que, aun existiendo coincidencia de soluciones en las normas conflictuales de aquellos sistemas, no hay uniformidad en los ordenamientos jurídicos materiales nacionales y, en este último sentido, es posible que en tales ordenamientos, un mismo bien esté ubicado en distintas categorías de clasificación, por ejemplo, que sea considerado mueble en uno y en otro, inmueble. En este caso se configura lo que se ha llamado "conflictos latentes", que no son más que "conflictos de calificación" devenidos por las divergencias entre las legislaciones materiales internas de los Estados vinculados al caso de Derecho Internacional Privado» (p. 55).

[476] Ibíd., p. 42.

x. La usucapión es importante como forma de adquirir inmuebles en tanto que en materia de muebles se invocará el artículo 794 del Código Civil, aunque excepcionalmente también tiene aplicación[477].

xi. La acción reivindicatoria es imprescriptible respecto de los inmuebles y prescribe a los dos años respecto de los bienes muebles (artículo 1986 del Código Civil).

xii. La ocupación solo aplica a los muebles[478].

xiii. La accesión apareja la regla general que el propietario de la cosa inmueble es el que se hace propietario del todo[479].

xiv. La expropiación –a decir de AGUILAR GORRONDONA– por causa de utilidad pública es propia de los inmuebles[480]. Pero, en atinada opinión de KUMMEROW, la fundamentación básica de la expropiación no discrimina el ámbito de aplicación de la norma constitucional (artículo 115[481])[482],

---

[477] LAGRANGE: ob. cit. (*Apuntes…*), puede ser de 20 años conforme a lo dispuesto en el artículo 1977 del Código Civil. En materia inmobiliaria, también hay una más breve de 10 años que está regulada en el artículo 1979 del Código. En materia de bienes muebles, la usucapión es más rara y rige un principio contenido en el artículo 794 primer párrafo (no aplica a la universalidad de bienes muebles sino a los bienes considerados individualmente). Excepcionalmente, aplicará la usucapión respecto de los bienes muebles y será de 20 años porque en el artículo 1977, se alude a los derechos reales sin distinguir entre bienes muebles e inmuebles.

[478] Véase *infra* tema 11.

[479] Véase *infra* tema 12.

[480] AGUILAR GORRONDONA: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 91.

[481] «Artículo 115.- Se garantiza el derecho de propiedad. Toda persona tiene derecho al uso, goce, disfrute y disposición de sus bienes. La propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general. Solo por causa de utilidad pública o interés social, mediante sentencia firme y pago oportuno de justa indemnización, podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes».

aunque lo característico sea la expropiación sobre inmuebles. Así que puede ser objeto de expropiación cualquier clase de bienes susceptibles de propiedad privada, según lo confirma la ley y la doctrina especial[483].

En cuanto a los privilegios de crédito, están regulados a partir del artículo 1866 del Código Civil, el cual establece una distinción según se trate de privilegios relativos a bienes muebles y privilegios relativos a bienes inmuebles[484].

---

482 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 73 y 74, se refiere a que, en el sistema venezolano, se percibe una concepción no restrictiva de bienes expropiables, y cita como ejemplos lo dispuesto en los artículos 23 de la Ley sobre el Derecho de Autor y 16 de la Ley de Propiedad Industrial. Este último indica: «Cuando una invención o descubrimiento interese al Estado o se considere fundadamente que es de interés público, el Ejecutivo nacional podrá, por causa de utilidad pública o social, decretar la expropiación del derecho del inventor o descubridor, sujetándose a los requisitos que para la expropiación de bienes establece la Ley de la materia. En las publicaciones que hubieren de hacerse con este fin, se omitirá el objeto de la invención o descubrimiento y solo se indicará que se halla comprendida en las condiciones de este artículo». La Ley sobre el Derecho de Autor: «Artículo 23.- El autor goza también del derecho exclusivo de explotar su obra en la forma que le plazca y de sacar de ella beneficio. En los casos de expropiación de ese derecho por causa de utilidad pública o de interés general, se aplicarán las normas especiales que rigen en esta materia. El derecho de explotación no es embargable mientras la obra se encuentre inédita, pero los créditos del autor contra sus cesionarios o contra quien viole su derecho, pueden ser gravados o embargados. En los casos de embargo, el juez podrá limitar sus efectos para que el autor reciba a título alimentario, una determinada cantidad o un porcentaje de la suma objeto de la medida». Véase también: Sánchez Miralles, Samantha: *Expropiación de marca en Venezuela: particular enfoque desde el punto de vista del análisis económico del Derecho.* Funeda, Caracas, 2011.

483 Brewer-Carías, Allan R. *et al.*: *Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social.* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2002, pp. 25 y 26, la Constitución, en su artículo 115 señala expresamente esta circunstancia, por lo que las expropiación procede sobre bienes muebles e inmuebles y derechos inmateriales. Por ello la Ley regula expresamente la expropiación de bienes de cualquier naturaleza (artículo 7), incluso el artículo 60 de la Ley regula la posibilidad de la expropiación de bienes con valor artístico, histórico, arquitectónico o arqueológico, la cual se debe efectuar de acuerdo con lo dispuesto en la propia Ley.

484 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

## 3. Enumeración legal de los bienes inmuebles[485]

Las realidades jurídicas no se corresponden necesariamente con las realidades naturales, por lo que debe considerarse en torno a la clasificación referida por el Derecho positivo. Esto es la clasificación de los bienes en muebles e inmuebles, amén de su naturaleza responde una interpretación normativa[486], regulada por el Código Civil en algunos casos con criterios ficticios[487].

Por lo que ha de concluirse, en abstracto, que bienes muebles y bienes inmuebles son aquellos específicamente consagrados por la legislación. De allí que existen objetos que naturalmente serían muebles, pero, dadas sus particularidades, el legislador consideró ubicarlos en la categoría de los inmuebles[488]. Sin embargo, no puede ser adscrito un bien a una de las categorías arbitrariamente, el legislador establece un *numerus clausus* en

---

[485] *Vid*. artículo 526 del Código Civil; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 53-68; Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 201 y ss.

[486] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 93.

[487] Véase: TSJ/SC, sent. N.º 2152, de 06-12-06: «Así, la calificación de inmuebles que hace la Ordenanza objeto del presente juicio incluye bienes que, por su naturaleza, no son tales. Es evidente que se recurrió para ello al Código Civil, texto legal que prevé la existencia de varias clases de bienes inmuebles, algunos de los cuales lo son únicamente por ficción, pues en realidad son bienes muebles que, por determinadas circunstancias, se han asimilado a los verdaderos inmuebles. De ese modo, el legislador local partió de la misma idea del Código Civil, por lo que incluyó en el concepto de bienes inmuebles –por tanto, sujetos al impuesto correspondiente– bienes que solo son tales por ficción. Lo hace de la siguiente manera (artículos 526 a 530): El artículo 525 del Código Civil establece que «las cosas que pueden ser objeto de propiedad pública o privada son bienes muebles e inmuebles» y, en el artículo siguiente, clasifica los inmuebles en tres categorías: inmuebles por naturaleza, por destinación y por el objeto. Los artículos que le siguen se dedican a cada una de esas clases (el 527 a los inmuebles por naturaleza; el 528 y el 529 a aquellos que lo son por destinación; y el 530 a los que lo son por el objeto)»; TSJ/SC, sent. N.º 2290, de 14-12-06; TSJ/SC, sent. N.º 1829, de 08-07-03.

[488] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 94.

cuanto a las categorías de bienes inmuebles, a través de lo que denomina «inmuebles por su naturaleza», «inmuebles por destinación» e «inmuebles por el objeto a que se refieren»[489].

Partiendo del principio de la movilidad natural, señala el legislador que son bienes muebles aquellos que, como expresa el artículo 532 del Código Civil, «pueden cambiar de lugar, bien por sí mismos o movidos por una fuerza exterior». Refiere Egaña que es tan amplia la tipificación de los bienes muebles, que pueden considerarse tales todos aquellos que no estén incluidos en las categorías específicamente señaladas por la legislación como bienes inmuebles. Así, el legislador venezolano incluye los derechos dentro de los bienes muebles o inmuebles, considerando derechos inmuebles aquellos que se refieren a objetos inmuebles y derechos muebles aquellos que se refieren a objetos muebles[490].

Se distinguen tres categorías: i. inmuebles por su naturaleza propiamente dicha (el suelo); ii. inmuebles por incorporación natural y iii. inmuebles por incorporación artificial[491]. Desde el Código Civil de 1916 nuestro legislador declara que los inmuebles pueden ser: i. por su naturaleza, ii. por su destinación y iii. por el objeto a que se refieren (artículo 526 del Código Civil)[492].

### *3.1. Inmuebles por su naturaleza*[493]

Incluye las cosas que naturalmente no pueden trasladarse de un sitio a otro sin sufrir deterioro, así como aquellas que han sido incorporadas natural o artificialmente al suelo[494]. Se trata de cosas que se caracterizan

---

[489] Ibíd., p. 95.

[490] Ibíd., p. 96.

[491] Ibíd., p. 98.

[492] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 53; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 97-107.

[493] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 79-84; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 53-57; TSJ/SC, sents. N.os 2290 y 1829, citadas *supra*.

[494] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 97; Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 202 y 203, no pueden trasladarse de un lugar a otro, pero son vistos en su estado natural,

por su «inmovilidad»[495]. Se incluye al suelo, sus partes constitutivas y todo cuanto se adhiere a él.

El artículo 527 del Código Civil contiene una amplia descripción meramente enunciativa de los bienes inmuebles por naturaleza[496]:

> Son inmuebles por su naturaleza: Los terrenos, las minas, los edificios y, en general, toda construcción adherida de modo permanente a la tierra que sea parte de un edificio. Se consideran también inmuebles: Los árboles mientras no hayan sido derribados; los frutos de la tierra y de los árboles, mientras no hayan sido cosechados o separados del suelo; los hatos, rebaños, piaras y, cualquier otro conjunto de animales de cría, mansos o bravíos, mientras no sean separados de sus pastos o criaderos; las lagunas, estanques, manantiales, aljibes y toda agua corriente; los acueductos, canales o acequias que conducen el agua a un edificio o terreno y forman parte del edificio o terreno a que las aguas se destinan.

Los inmuebles por su naturaleza propiamente dicha vienen constituidos básicamente por el suelo, el cual puede entenderse como la superficie de la tierra en su configuración natural. Debe considerarse comprendido dentro del suelo tanto el material que lo constituye (tierra, piedras, arena, etc.) como el subsuelo y lo construido sobre el suelo, en el espacio aéreo que inmediatamente le sigue. En relación con el subsuelo, su propiedad no corresponde necesariamente al dueño del suelo, aunque pudiera afirmarse que corresponde lo que está debajo de la superficie, salvo disposición

---

como los terrenos o las minas. El autor divide los terrenos en el suelo, el subsuelo o el sobresuelo; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 64 y 65.

495 Véase: TSJ/SC, sent. N.º 2152, citada *supra*: «Estos inmuebles por su naturaleza se caracterizan entonces por una inmovilidad, que puede ser absoluta (caso de los terrenos) o, a causa de su adherencia al suelo, por una movilidad de enorme dificultad (caso de las edificaciones, las cuales, si bien pueden ser trasladadas por medio de sofisticadas técnicas, en principio, están destinadas a permanecer en el lugar en que fueron construidas)»; TSJ/SC, sents. N.os 2290 y 1829, citadas *supra*.

496 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 79.

contraria de ley. El espacio aéreo forma del suelo en aquella porción que está sobre la superficie y que el dueño ocupa en sus construcciones adheridas al suelo. De allí que, siguiendo a Biondi, si bien el espacio aéreo no es jurídicamente una cosa, se hace tal cuando el propietario del suelo utiliza las facultades de construir sobre éste. Solo la parte ocupada pasa a ser inmueble y a formar parte del suelo, por haberlo ocupado una construcción firmemente adherida a éste[497].

La norma también menciona los árboles (todo aquello que extrae su vida del suelo y es vegetal), eso incluye la hierba, por ejemplo. Los árboles son inmuebles porque se incorporan al suelo, de donde extraen su vida y nutrición, no tienen una vida independiente del suelo. Un árbol derribado pierde esa condición de inmueble, porque ya no puede llamarse árbol propiamente tal. Las semillas puestas en el suelo para que germinen son inmuebles por estar metidas en la tierra aun cuando todavía no hayan germinado. Las plantas colocadas en recipientes separados del suelo no son inmuebles, son bienes muebles porque constituyen entidades separadas, aisladas del suelo al cual no se han incorporado. Los frutos de los árboles y la tierra son inmuebles mientras formen parte de la planta y no hayan sido separados de la tierra, una vez que tenga lugar esa separación pasan a ser cosas muebles, es cuando dejan de ser parte de la tierra. La doctrina habla de «bienes muebles por anticipación» en los casos de venta por la cosecha[498].

Se refieren los edificios y, en general, toda construcción adherida de modo permanente a la tierra o que sea parte de un edificio. Construcción es toda instalación adherida al suelo, toda obra fijada adherida a la superficie o al subsuelo, lo que llamamos edificios, casas, pozos, instalaciones eléctricas, antenas, etc.[499]. ¿Qué es lo que determina que el material se convierta en

[497] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 98.

[498] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[499] Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 37, son también edificios, en el sentido que lo emplea el legislador, toda obra adherida o incorporada permanentemente al suelo como puentes (el puente del lago de Maracaibo), hornos

inmueble? Su incorporación física es lo que determina su inseparabilidad, una vez que se hace inseparable sin que implique romperlo o deteriorarlo. Ejemplo: una cocina empotrada en la pared, cada material singular que se incorpora va perdiendo su condición de mueble (artículo 534 del Código Civil). Una casa prefabricada no es inmueble, para que lo sea, es necesario fijarla al suelo. Permanente significa prolongado, se contrapone a efímero, por ello, un circo aunque esté incorporado al suelo no es inmueble, porque su incorporación no es permanente[500].

Incluye los «acueductos, canales o acequias» según el último aparte del artículo 527 del Código Civil, por tal razón también serían inmuebles los conductos de gas, de electricidad, porque se produce igualmente la incorporación material. Las lagunas, estanques, manantiales, aljibes y toda agua corriente: (penúltimo aparte del artículo 527): lo que determina su condición de inmueble es que materialmente están formando parte del terreno en el cual se encuentran, no importa que las aguas sean un bien del dominio público; cuando el agua es separada de los lugares donde se halla depositada y pasa a formar una porción individualizada, es un bien mueble. El criterio del Código es que son inmuebles los depósitos de agua

---

(de la Siderúrgica del Orinoco), diques (la represa de El Guri) y túneles (El Túnel Boquerón, autopista Caracas-La Guaira).

500 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Biondi: ob. cit. (*Los bienes*), p. 118, una casa prefabricada es siempre mueble no obstante su destino. Aun cuando sea posible transportar un edificio de un lugar a otro sin demolerlo, mientras esté adherido al suelo siempre es inmueble; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, p. 22, La característica de adherencia nos impone decir que los edificios y otros objetos que estén montados sobre ruedas, que se puedan mover de un lugar a otro, serán entonces muebles; aún más, ciertas construcciones que están accidentalmente adheridas a la tierra, como, por ejemplo, las cosas que llevan las compañías de circos ambulantes, no deben considerarse como inmuebles, porque es necesario un tiempo regular de permanencia en la tierra para catalogarlos como tales; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 37, «las carpas de un circo, los pabellones de ferias o exposiciones, levantados sobre el suelo, no son edificios en el sentido legal de la palabra».

en su condición natural, al producirse una segregación separando una cierta porción de la masa, aquellas porciones dejan de ser un inmueble[501].

Se incluyen los hatos, rebaños, piaras y cualquier otro conjunto de animales de cría, mansos o bravíos, mientras no sean separados de sus pastos o criaderos: tales son muebles por su naturaleza, pero el Código Civil los considera inmuebles por su naturaleza, no se trata de los animales singularmente considerados, sino de los conjuntos de animales, las universalidades de hecho que constituyen mientras no sean apartadas de sus criaderos o pastos; son inmuebles los conjuntos de animales mientras ellos forman junto con el fundo donde pastan o son criados, una unidad económica de producción; si son separados de esta unidad económica, al recibir un destino distinto pierden la calificación jurídica de inmuebles y pasan a ser muebles[502].

De tal suerte que los terrenos o inmuebles por excelencia (suelos, predios, fundos o heredades) y sus componentes (arenas, piedras, minerales preciosos, etc.) entran en la presente categoría. Salvando las disposiciones contenidas en leyes especiales que reservan al Estado la explotación de ciertos minerales. Los cimientos de un edificio son inmuebles, pero es importante el proceso de incorporación por el grado de facilidad que exista para separar los materiales de la construcción. De allí que pierden la condición los materiales resultantes de la demolición de un edificio: «Los materiales provenientes de la demolición de un edificio y los reunidos para

501 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

502 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), se le ha criticado que este renglón debería formar parte de la categoría de los inmuebles por destinación. Al respecto se señala que el legislador lo hizo para asegurar que ese conjunto de bienes reciba el calificativo de inmuebles aunque los animales no pertenezcan al mismo dueño del terreno, ello porque uno de los requisitos que se exige para que un bien mueble por naturaleza se convierta en bien inmueble por su destinación es que el bien mueble y el bien inmueble pertenezcan a la misma persona, así se explica esa situación tan curiosa de que el Código llame bienes inmuebles por su naturaleza a bienes muebles por su naturaleza.

construir uno nuevo, son muebles mientras no se hubieren empleado en la construcción» (artículo 534 del Código Civil)[503].

Las minas también son inmuebles por su naturaleza[504], incluyendo el material que forma parte de tal, mientras no haya sido sacado de esta. El carbón que se obtiene de la mina, al ser separado, pasa a constituir un bien mueble. Los bienes inmuebles por su naturaleza también incluyen lagunas, estanques, manantiales, aljibes y toda agua corriente[505]. Se incluye la madre sobre la que reposa el agua como el agua misma. Por lo que el agua puede ser inmueble mientras corra naturalmente por el curso de un manantial o depositada en lagos, pero también podría ser un bien mueble cuando es sacada una cantidad[506].

En cuanto a los edificios, se aclara que todo edificio es inmueble por naturaleza, con la condición que esté adherido al suelo. La adherencia al suelo es la única condición exigida. Desde el instante en que el vínculo que lo une al suelo se rompe, el carácter inmobiliario desaparece: los materiales de un edificio que se derrumba se convierten en muebles, como frutos que caen de un árbol[507].

i. Inmuebles por incorporación natural: La incorporación natural se establece en virtud de un nexo creado sin el concurso de la intención humana sin cuya unión sería mueble, nexo que debe ser de tal intimidad y compenetración

[503] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 81 y 82.
[504] Véase: Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 217, no debe confundirse la mina propiamente con el terreno donde se encuentra ubicada.
[505] Véase: ibíd., pp. 213 y 214, las aguas, bien sean las que se desplazan (corrientes) o las que permanecen en un mismo lugar (estancadas), se consideran inmuebles. Pero el agua podría trasladarse de un lugar a otro, lo que podría llegar a determinar su condición de cosa mueble.
[506] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 98 y 99; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 53 y 54, los minerales, a medida que se extraen, se hacen bienes muebles, así como el agua separada en porciones.
[507] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, p. 304.

que con él ambos formen un conjunto aun cuando sea posible una eventual separación. Existe incorporación natural en el supuesto de los árboles mientras no han sido derribados, los frutos de la tierra mientras no han sido cosechados o separados[508]. Se incluyen así, los árboles y vegetales en general adheridos al suelo, mientras no hayan sido talados. Lo cual ratifica el artículo 527 del Código Civil. A diferencia del suelo, el carácter inmobiliario de los frutos y cosechas es indirecta, toda vez que la inmovilidad del suelo es perpetua, en tanto que los otros tendrán carácter mobiliario al ser desprendidos o cosechados[509].

ii. Inmuebles por incorporación artificial: acontece cuando el nexo íntimo que une la cosa mueble a la tierra ha sido impuesto por el hombre. Es el caso del edificio y, en general, de toda cosa adherida de modo permanente a la tierra y que forme parte de esta (aunque estén construidas sobre simples brazos o bases). Así como las que se construyen en superficies de lagos y muelles, siempre que estén firmemente adheridas al suelo. No así, el que esté accidentalmente anclado. Algunos incluyen los conjuntos de animales no separados de sus pastos[510]. Esto es, los hatos, rebaños, piaras y otros conjuntos de animales mansos o bravíos, mientras no sean separados de sus pastos o criaderos[511].

---

[508] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 99, en el caso del árbol, la doctrina alude a «mueble por anticipación». Que hace posible la negociación en concepto de bien mueble, de las maderas de un bosque que aún no ha sido derribado, siendo un bien inmueble al momento de la negociación; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 54-56.

[509] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 80 y 81.

[510] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 100, el autor –a diferencia de la mayoría de la doctrina que los ubica entre inmuebles por su destinación– incluye los hatos, rebaños, piaras y cualquier otro conjunto de animales mansos o bravíos, mientras no sean separados de sus pastos o criaderos.

[511] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 83, con inclusión de nota 19, cita sent. del 03-12-52, de la Corte Superior en lo Civil y Mercantil del Estado Lara (JTR II, p. 373) que refiere que el fundamento de esta ficción de inmovilización que da el carácter de inmuebles a cosas que en realidad no lo son viene dado porque los

Las construcciones y edificios se ubican en la presente categoría con inclusión de sótanos y subterráneos. La inmovilización comienza con la incorporación y termina con la separación. Hay inmovilización sucesiva a medida que los materiales son incorporados. Las casas prefabricadas que pueden trasladarse, no obstante su destino, son muebles, así como los objetos fácilmente desmontables, es decir, aquello que pueda ser desplazado sin sufrir deterioro. En todo caso, la conjunción material con el suelo, formando un todo, es una cuestión de mero hecho, de la soberana apreciación del juez que escapa al control de casación[512].

*3.2. Inmuebles por su destinación*[513]

Dispone el artículo 528 del Código Civil:

> Son inmuebles por su destinación: las cosas que el propietario del suelo ha puesto en él para su uso, cultivo y beneficio, tales como: Los animales destinados a su labranza; los instrumentos rurales; las simientes; los forrajes y abonos; las prensas, calderas, alambiques, cubas y toneles; los viveros de animales.

La citada enumeración supone una relación de productividad que ha de interpretarse ampliamente[514]. Son bienes muebles por naturaleza que la ley considera inmuebles por la condición de pertenencia que le ha dado el

accesorios deben seguir a sus predios. Por lo que ese ganado no puede ser susceptible de embargo preventivo. Cita también sobre la carga de la prueba del interesado: Cas, SCMT; sent. 07-11-60, *Gaceta Forense*, N.º 30, 2.ª etapa, pp. 17 y 18; CSJ/SCMT, sent. 05-11-65, *Gaceta Forense*, N.º 50, 2.ª etapa, pp. 448 y ss.; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 56 y 57.

512 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 81-83; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 57, no son inmuebles las construcciones que no están adheridas permanentemente al suelo, como las carpas, las barracas y *trailers*.

513 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 84-92; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 101-104; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 57-62; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 67-71.

514 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), el término «servicio» es una palabra que significa mayor utilidad, mayor comodidad, mayor disfrute, mayor ventaja, en términos

propietario respecto de un inmueble, o porque ha afectado al «uso, cultivo o beneficio» del inmueble[515]. Se considera que media una suerte de ficción legal al considerar inmuebles cosas que sustancialmente no lo son[516]. Sugiere estar referida a aquellos muebles que se emplean en la explotación pecuaria o agroindustrial. La enumeración debe entenderse meramente enunciativa, pues los indicados en la norma no son los únicos[517], por lo que comprende no solamente la actividad agrícola, sino también, por ejemplo, la industrial y comercial[518].

---

del artículo 528 del Código Civil. La enumeración del artículo 528 es enunciativa: cosas que el propietario del suelo ha puesto en él para su uso, cultivo o beneficio. Los términos «uso», «cultivo» o «beneficio» deben interpretarse de manera amplia, si bien los elementos que menciona el artículo 528 se relacionan con la explotación agrícola, ello se explica por razones de orden histórico, se trata de una disposición que proviene de la legislación francesa cuando el país vivía predominantemente de la agricultura. Puede tratarse de una explotación industrial, de maquinaria y mobiliario industrial, de herramientas. Puede tratarse de distintas formas de explotación económica: a. explotación agrícola, b. explotación industrial, c. explotación comercial, por ejemplo, el mobiliario de un hotel, en el caso del fondo de comercio que opera en un local arrendado falta una de las condiciones, porque no es el mismo dueño del inmueble y, por lo tanto, no puede hablarse de destinación. Puede haber también inmovilización derivada de un fin de carácter no económico, por ejemplo: el mobiliario de las iglesias, que es para fines de culto.

515 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 57.

516 Véase: TSJ/SC, sent. N.º 2152, citada *supra*: «Esta última enumeración revela con claridad el gran alcance de la ficción legal: se llega a calificar como inmuebles a objetos que nunca dejan de moverse, como el caso de los animales no separados de sus pastos, pero que se desplazan libremente por el terreno. Aun así se les califica como "inmuebles" (es decir, "que no se mueven"). Una ficción semejante solo es posible en virtud del lazo entre esos animales y el terreno. Igual sucede, como se verá, con la ficción prevista para el supuesto de los animales de labranza, calificados por el Código Civil como inmuebles por su destinación. Lo relevante, en todo caso, es tener presente que se trata, por ficción, como inmuebles por naturaleza a verdaderos muebles, con lo que la inmovilidad como característica de los inmuebles no es realmente lo determinante»; TSJ/SC, sents. N.os 2290 y 1829, citadas *supra*.

517 Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 67.

518 Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 42, refiere como ejemplos los materiales, utensilios, artefactos y máquinas para la explotación de una fábrica,

Se incluyen las cosas que el propietario del suelo ha puesto en él para su uso, cultivo o beneficio. La destinación es un nexo diverso a la incorporación, porque en esta última la cosa pasa a constituir un todo con el bien al cual se incorpora. En tanto que, en la destinación, la cosa destinada conserva su propia individualidad aunque se le aplique el régimen jurídico inmobiliario. Entre los requisitos del nexo de destinación se ubican: que se trate de un objeto mueble, que su propietario lo destine para el uso, cultivo o beneficio del suelo[519], o bien para permanecer constantemente en el terreno o edificio, o que de conformidad con el artículo 525 del Código Civil no pueda ser separado del suelo y que el propietario del suelo y del bien a que este se destina sea el mismo[520].

---

cosas destinadas a la explotación de un fundo de comercio, así, por ejemplo, el mobiliario y el equipamiento de un hotel desde los muebles hasta la cubertería, cajas de seguridad de un banco; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 60, cabe no solo la existencia de inmuebles por su destinación a fines agropecuarios mencionados en el artículo 528, por ejemplo, tractores, bombas de riego; sino también inmuebles por destinación afectados a fines industriales o comerciales como, por ejemplo, mobiliario de un hotel, utensilios de un teatro o balneario, mobiliario de un cine, siempre que el fundo tenga en sí mismo de manera objetiva un carácter que revele que el propio fundo está afectado a la industria o comercio.

[519] Dominici: ob. cit., t. i, p. 580, los animales o cosas de uso personal del propietario conservan su calidad de muebles, por más que se hallen junto con las que se han destinado al servicio del fundo; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, p. 26, las cosas o animales de uso personal del propietario o para los miembros de la familia, no se pueden considerar como inmuebles por destinación, ya que la afectación se refiere a la persona y no a la finca, como por ejemplo automóviles, bestias de silla, bicicletas, etc.; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 60, en cambio, no basta poner las cosas en el fundo para uso personal de su propietario. Así, no son inmuebles por destinación la ropa y artículos de uso personal que tenga un dueño de hacienda en la misma, ni su bestia de silla.

[520] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 101. Véase también: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 90, admite posibilidad que la inmovilización se logre por el representante convencional o legal del propietario; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 58-62, también admite que sea el representante; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, pp. 25 y 26, únicamente el propietario puede efectuar este acto, los administradores, los arrendatarios o cualquier otra persona que no tengan un derecho que no sea el de propiedad, no tienen la libre disposición. Por consiguiente,

La destinación solo puede ser dada por el propietario, en tanto la incorporación por cualquier persona. Si un tercero coloca un mueble suyo al uso de un terreno, no pasa a ser inmueble, pero si cualquier persona crea una laguna en un terreno, pasa a ser inmueble por «incorporación»[521]. Kummerow alude a la idea de «pertenencia» como una relación de subordinación de hecho de una cosa o de una pluralidad de cosas (pertenencias) respecto de otras, lo que otorga denominación y función al todo. La pertenencia precisa destinación de modo duradero. La situación de pertenencia, para el autor, puede serle impresa por el propietario o por cualquier titular de un derecho real distinto sobre la cosa principal[522]. La inmovilización debe revelarse ante los terceros, con criterios externos objetivos, con base en la idea de «servicio del fundo». Por lo que, a su vez, la afectación finaliza tal como se inició, mediante la manifestación de voluntad del propietario[523]. Pero, refiere acertadamente la doctrina que hallándose los terceros interesados en la inmovilización, la desafectación de los bienes no debe perjudicar sus derechos. Lo contrario supondría, por ejemplo, una disminución de la garantía hipotecaria[524].

Son inmuebles por destinación los animales destinados a la labranza de un fundo, así como los instrumentos rurales, simientes, forrajes y abonos, prensas, calderas, alambiques, cubas y toneles, y los viveros de animales. Siempre que sean bienes del propietario del suelo y no de un tercero. O, a decir de Egaña, si los hubiese colocado el propietario del inmueble,

---

los muebles que pertenezcan a otra persona no pueden convertirse en inmuebles por destinación. No son inmuebles, los muebles que ha llevado el poseedor precario para explotar la finca; Graterón Garrido: ob. cit., p. 77, las cosas que pertenecen a un arrendatario, a un usufructuario, nunca son consideradas inmuebles por destino.

521 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 102.

522 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 85 y 86.

523 Ibíd., p. 91; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 62, se pierde cuando el propietario manifiesta su voluntad; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, p. 306, reseñan que la voluntad del propietario es necesaria, pero no suficiente, porque su voluntad es impotente para crear arbitrariamente inmuebles por destino.

524 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 92.

para su uso cultivo y beneficio. En cuanto a simientes, forrajes y abonos, son inmuebles siempre que se destinen al fundo y se encuentren en él, pero no ocasionalmente, como sería el caso de custodia o reventa[525].

De conformidad con el artículo 529 del Código Civil: «Son también bienes inmuebles por su destinación, todos los objetos muebles que el propietario ha destinado a un terreno o edificio para que permanezcan en él constantemente, o que no se puedan separar sin romperse o deteriorarse o sin romper o deteriorar la parte del terreno o edificio a que estén sujetos». Se precisa que se trate de un objeto mueble que «el propietario» destine a su terreno o edificio y que la destinación sea permanente o duradera; o que no se puedan separar sin romperse o deteriorarse[526]. Es necesario que no

[525] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 102.

[526] TSJ/SC, sent. N.º 2152, citada *supra*: «Se trata de bienes muebles, pero "que el propietario del suelo ha puesto en él para su uso, cultivo y beneficio" (ver el artículo 528 del Código Civil, que enumera, a título únicamente enunciativo, algunos: animales de labranza, instrumentos rurales, simientes, entre otros) o que el propietario "ha destinado a un terreno o edificio para que permanezcan en él constantemente, o que no se puedan separar sin romperse o deteriorarse o sin romper o deteriorar la parte del terreno o edificio a que estén sujetos" (artículo 529 *eiusdem*, el cual no contiene enumeración alguna). Ambos artículos –528 y 529– se basan en una misma consideración: la afectación. Así, se convierten en inmuebles los muebles que el propietario del suelo o edificio coloque en éstos para que permanezcan allí sin posibilidad de ser posteriormente trasladados sin deterioro de los mismos o del propio terreno o edificio, o aquéllos que, aunque pueden ser trasladados sin deterioro, se han destinado al suelo para servirlo (caso de bienes cuya finalidad es mayormente agropecuaria). Aunque difieren en cuanto a la posibilidad o no de ser trasladados, ambos supuestos comparten la idea del servicio: el propietario del bien inmueble coloca esos muebles en el lugar para hacer uso de ellos de forma tal que quedan unidos necesariamente. Un mueble cualquiera puede ser colocado en un inmueble, sin que exista relación de complementación entre uno y otro, pero si el mueble se destina al inmueble para que se produzca una estrecha relación entre ellos, se está en presencia de la destinación que los convierte en inmuebles. La simple colocación no basta, por tanto, pues es evidente que todo mueble debe colocarse sobre un terreno o edificio. Solo cuando se coloque para que el inmueble se sirva de él (artículo 528) o de manera que ambos se hagan

se produzca unión material que anule o descarte la autonomía de la cosa mueble, porque, si la unión material es tal que anule esa independencia, ya no estamos ante un inmueble por destinación sino ante un caso de incorporación. Ejemplo: los ladrillos que forman parte de las paredes de un edificio no son inmuebles por destinación, sino que pasaron a ser parte del inmueble mismo en razón de su incorporación; por el contrario, un ejemplo de unión material en la cual no se produce la incorporación sería un extintor de incendios, aunque es accesorio conserva su condición de cosa aparte, su autonomía[527].

Cuando se lee la primera parte del artículo 529 del Código Civil (objetos muebles que el propietario ha destinado a un terreno o edificio para que permanezcan en él constantemente) se observa que no se está haciendo referencia a alguna utilidad de esa permanencia, y en razón de ello, lo que sugiere es la idea de que al menos la mayoría de las veces se tratará de una destinación suntuaria, de adorno[528]. Decía Lagrange que la segunda parte del artículo 529 constituye un grave error legislativo (o que no se puedan separar sin romperse o deteriorarse o sin romper o deteriorar la parte del terreno o edificio a que estén sujetos). La propia lectura de la norma evidencia que se trata de bienes inmuebles por su naturaleza[529].

---

prácticamente inseparables, salvo deterioro de alguno de ellos (artículo 529), puede aplicarse la ficción que prevé el Código Civil»; TSJ/SC, sents. N.os 2290 y 1829, citadas *supra*.

527 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…).

528 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…); Ramírez: ob. cit., t. ii, p. 18, «Tal es el destino suntuario del que hablan Colin y Capitant. En este destino impera la voluntad del propietario, por lo que la inmovilización de los objetos no se logra sino cuando sea decidida por éste, agregando de modo estable y permanente una cosa a su predio; mientras que en los destinos agrícola e industrial es el legislador quien hace el inmueble, cuya finalidad es proteger la agricultura y cría, lo mismo que la industria, es decir, se inspira en un interés general, lo que no sucede en el destino a perpetuidad o sea el suntuario».

529 Véase Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales*…), p. 43, «es inútil considerar estos bienes como bienes inmuebles por destinación puesto que ellos son bienes inmuebles por su naturaleza, en razón de su adherencia o incorporación material al terreno o edificio».

Ejemplo: un tubo de aguas, una cocina empotrada, se trata de cosas que no están afectadas en calidad de accesorios, sino que están incorporadas al inmueble, que son parte de él, en un salón los pupitres serían inmuebles por su destinación, por estar afectados en calidad de accesorios al servicio del inmueble; en cambio, las placas del techo, los bloques de concreto son parte del inmueble, aquí estamos hablando de un inmueble destinado a una actividad utilitaria de enseñanza[530]. Asimismo, un banco de concreto en una plaza no puede ser inmueble por destinación. Por eso es un grave error legislativo lo recogido en la segunda parte del artículo 529 del Código Civil; carece de sentido, pues designa entidades que, conforme a los criterios propuestos en el artículo 527, merecen la calificación de inmuebles por su naturaleza[531]. Para Kummerow, la parte final de la citada norma del artículo 529 produce un sensible desequilibrio[532].

La doctrina colombiana alude a «inmuebles por adhesión permanente» para referirse a aquellos muebles por naturaleza incorporados físicamente a fundos, edificios o predios, para utilidad o beneficios de estos, tales como puertas, baldosas, lámparas embutidas en los muros o los aparatos del servicios sanitario[533], constituyendo una categoría distinta a los inmuebles

---

530 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*). Véase en sentido contrario: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 69 y 70, que no serían inmuebles por destinación los pupitres y pizarrón de una Universidad ni los libros y estantes de la Biblioteca, pues no se cumplirían los requisitos para que la cosa constituya una pertenencia, a saber, la destinación de la cosa al servicio de la otra, en forma permanente y no transitoria que daría el propietario o titular de otro derecho real.

531 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), los muebles de una casa no entran en el artículo 529 del Código Civil, no son cosas de ornato porque no están afectadas como accesorios del inmueble sino para uso personal del propietario, al mismo título que pone a la ropa, por ejemplo, está destinado para su utilidad personal y no de la casa. La luz eléctrica es mueble, aunque las cosas por las cuales circule sean inmuebles, hay que distinguir el elemento conductor del elemento conducido.

532 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 84 y 85.

533 Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 220.

por destinación[534]. Bajo esa descripción coincide con la categoría venezolana de inmuebles por su naturaleza.

En resumen, los requisitos para que se produzca la inmovilización por destinación serían los siguientes:

i. Que el bien mueble y el inmueble pertenezcan a la misma persona, es decir, que haya unidad de propietario. No serían inmuebles por destinación las cosas pertenecientes a un usufructuario o arrendatario. Solo cuando los bienes muebles e inmuebles forman parte del patrimonio del mismo sujeto, se busca evitar la disociación de régimen jurídico. La inmovilización por destinación puede ser cumplida por un copropietario[535].

ii. La relación de destinación entre el mueble y el inmueble, aquí caben dos posibilidades: a. afectación del mueble al servicio del inmueble (explotación agrícola, industrial, comercial, etc.), b. afectación del mueble al ornato del inmueble (primera parte del artículo 529 del Código Civil).

iii. Que no exista incorporación material del bien mueble al inmueble, porque en ese caso habría pasado a ser inmueble por su naturaleza.

En cuanto a los efectos de la inmovilización por destinación, se extiende a las cosas muebles puestas en calidad de accesorios del inmueble, todas las relaciones jurídicas del inmueble. Aquí entran en juego dos aspectos: la voluntad del propietario que crea la relación de accesoriedad y el hecho de que la ley le da consecuencias jurídicas a esa realidad objetiva, a esa situación objetiva de las cosas muebles. La inmovilización vale frente a cualquiera, de tal manera que el bien inmueble y los muebles que están afectados, pasan a tener un mismo régimen unitario[536].

---

534 Ibíd., pp. 222 y ss.

535 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

536 Ídem.

Respecto de la importancia de la clasificación, considerando sus consecuencias prácticas, se refiere: en materia de hipoteca (artículo 1880 del Código Civil) la garantía se extiende a los inmuebles por destinación, venta (artículo 1495 del Código Civil), acciones posesorias (artículo 782 del Código Civil), mientras que el embargo preventivo (artículo 588.1 del Código de Procedimiento Civil) no debe extenderse a los inmuebles por destinación[537].

La cesación de la inmovilización por destinación tiene lugar por: i. perecimiento del inmueble por su naturaleza; ii. perecimiento de las cosas muebles por naturaleza; iii. destinación del inmueble por su naturaleza a un fin distinto: como, por ejemplo, si la Escuela de Derecho es convertida en depósito de materiales, los pupitres pierden su condición de inmuebles por destinación puesto que cesa el vínculo de accesoriedad, o si un fundo agrícola es convertido en estacionamiento, allí el tractor deja de ser inmueble por su destinación; y iv. por venta del bien inmueble por su destinación, por sustitución de los pupitres, es decir, actos jurídicos o materiales del propietario que evidencien la intención de desafectarlos. Esta cesación tiene eficacia frente a todos[538].

---

[537] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 88 y 89; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), aplicaciones prácticas de ese régimen jurídico unitario, según el Código Civil, artículo 1495: la compra venta comprende también los inmuebles por destinación. Ahora bien, el propietario puede reservarse y no incluir en las ventas los inmuebles por destinación porque son accesorios y no partes integrantes. Artículo 1880: extensión de la hipoteca a los accesorios. Artículo 939: extensión del legado a los accesorios. Artículo 1495: extensión del legado, la expresión «embellecimiento» podría comprender inmuebles por destinación, destinados al ornato del inmueble. Artículo 1495: los bienes inmuebles por destinación no son susceptibles de embargo preventivo porque este solo puede recaer sobre bienes muebles. Artículo 782: Los bienes inmuebles por su destinación están protegidos por el interdicto de amparo.

[538] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

### *3.3. Inmuebles por el objeto a que se refieren*[539]

Al efecto indica el artículo 530 del Código Civil:

> Son inmuebles por el objeto a que se refieren: los derechos del propietario y los del enfiteuta sobre los predios sujetos a enfiteusis; los derechos de usufructo y de uso sobre las cosas inmuebles y también el de habitación; las servidumbres prediales y la hipoteca; las acciones que tiendan a reivindicar inmuebles o a reclamar derechos que se refieran a los mismos[540].

La norma comprende dos elementos fundamentales: derechos y acciones.

En primer lugar, considera como bienes inmuebles, todos los derechos que tengan por objeto un bien de esta naturaleza[541]. Se indica que también en el presente supuesto media la idea de ficción legal[542]. Algunos excluyen el

---

539 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 92-95; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 104 y 105; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 62-68; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 71-73.

540 Véase: TSJ/SC, sents. N.os 2152, 2290 y 1829, citadas *supra*.

541 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), el criterio seguido por el legislador es el de referirse al objeto, al objeto al cual es relativo el derecho o la acción y de allí la denominación de la categoría. El derecho o la acción son inmuebles no en sí mismos, sino en razón del carácter inmobiliario del objeto al cual se refieren.

542 Véase: TSJ/SC, sent. N.º 2152, citada *supra*: «La Ordenanza en cuestión califica como inmuebles a ciertos bienes, pero en realidad lo que hace es precisar la base imponible, es decir, indicar qué será tomado en cuenta para determinar el valor del inmueble urbano. No se trata, así, de que el municipio hubiere pretendido gravar muebles aisladamente bajo la ficción de que son inmuebles, sino de que toma ciertos elementos –recogidos del Código Civil– para hacer el cálculo del valor correspondiente al terreno o edificación en el que se encuentran y poder, con esa base, hacer luego el cálculo de lo que se causará como impuesto. Por supuesto, la libertad del legislador no alcanzaría el punto de permitir la desproporción en la fijación de la base imponible (valor del inmueble), por lo que no le sería dable calificar como parte del inmueble algunos elementos que poca vinculación tengan con él. El legislador local, por tanto, podía tomar en cuenta solo aquellos aspectos que –por su destinación permanente– tuvieran incidencia en el valor del inmueble (terreno o edificio). Por ello, resulta comprensible que el legislador local haya recurrido

derecho de propiedad, pues el carácter inmobiliario solo tendría el bien sobre el cual recae el dominio. Egaña adhiere a la tesis –en nuestro criterio acertadamente– de que el derecho de propiedad debe ser considerado bien inmueble cuando el objeto a que se refiera sea inmueble[543].

Kummerow señala que pareciera un contrasentido aludir a inmuebles incorporales, aunque la estructura del citado artículo 530 del Código Civil obliga a utilizar esta terminología que debería ser erradicada como acontece en la doctrina alemana[544]. Con base en la norma se incluyen los derechos reales relativos a inmuebles y las denominadas «acciones por justicia», por tal están excluidos los derechos de crédito[545], que conforman

---

a las ficciones contenidas en el Código Civil, pues ese texto de Derecho Común –de sólida tradición de siglos– se basa en una equiparación racional, aceptada por doctrina y jurisprudencia desde antaño, entre ciertos muebles y los inmuebles a los que se adhieren, afectan o destinan. Es decir, no se trata de circunstancias irrelevantes, sino de aspectos que sin dificultad permiten considerar que el terreno o la edificación aumenta de valor de manera permanente». TSJ/SC, sents. N.os 2290 y 1829, citadas *supra*.

543 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 104, «De acuerdo con algunos debe excluirse de la categoría de inmueble el derecho de propiedad, pues carácter inmobiliario solo tendría el bien sobre el cual recae el dominio. Según otros –y nos adherimos a esta posición–, el derecho de propiedad debe ser considerado bien inmueble cuando el objeto a que se refiere sea inmueble»; la Roche: ob. cit., p. 59, la categoría de los bienes inmuebles por el objeto a que se refieren, regulada por el artículo 530 del Código Civil, ubicándose dentro de este grupo todos los derechos referidos a un bien inmueble, incluyendo el de la propiedad, cuando esté referido a la propiedad de un inmueble.

544 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 92.

545 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), dado que el derecho de crédito tiene por objeto el comportamiento de una persona, parece absurdo afirmar que un derecho de crédito pueda ser inmobiliario, incluso cuando el comportamiento del deudor debe estar dirigido a producir la transferencia de un inmueble, no por eso el derecho del acreedor es inmobiliario, sino que sigue siendo un derecho excluido de la categoría de los inmuebles porque, aun en ese caso, el derecho del acreedor es simplemente exigir al deudor el comportamiento necesario para transferir el derecho inmobiliario y no la cosa inmueble misma.

bienes muebles, aunque Casación haya calificado en sentencia de 6 de agosto de 1957 de inmobiliario el crédito hipotecario[546].

Además de los derechos del propietario y los del enfiteuta sobre los predios sujetos a enfiteusis, también se alude, en el artículo 530 del Código Civil, a los siguientes:

i. Los derechos de usufructo y de uso sobre las cosas inmuebles y también el de habitación: Dado que los derechos de usufructo y uso pueden tener como objeto cosas muebles, serán inmobiliarios cuando recaigan sobre un inmueble; mientras que el de habitación siempre será un derecho inmobiliario.

ii. Las servidumbres prediales: Dado que recaen sobre inmuebles, serán siempre derechos inmobiliarios, al igual que el hogar y la enfiteusis.

iii. La hipoteca: En este caso, cuando se trata de la hipoteca regulada en el Código Civil, que solamente tiene por objeto bienes inmuebles, será un derecho real inmobiliario. Pero hay que considerar que, de acuerdo con leyes especiales, como, por ejemplo, la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de Posesión, esa naturaleza puede cambiar

---

[546] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 92-95; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 65-67, el autor critica la referida sentencia; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), es un derecho de crédito cuya satisfacción está garantizada con una hipoteca. Si el derecho de hipoteca recae sobre un inmueble, diremos que se trata de un crédito garantizado con una hipoteca inmobiliaria. Aquí hay que distinguir dos aspectos: por una parte, el derecho de crédito del acreedor frente al deudor, que es mobiliario; y, por otro lado, el derecho de hipoteca que recae sobre el inmueble, que es un bien inmobiliario. Cada uno (derecho de crédito y derecho de hipoteca sobre inmueble) tiene su propia naturaleza; aun cuando la hipoteca sea accesoria y el crédito sea lo principal, son dos derechos estructuralmente distintos: el crédito y la hipoteca. No es correcto sostener que el crédito es inmobiliario porque la hipoteca, que es accesoria, es inmobiliaria. En conclusión, todos los derechos de crédito, incluso aquellos que estén garantizados con una hipoteca inmobiliaria, son derechos mobiliarios, no existe ningún crédito que tenga la condición de inmobiliario.

cuando la hipoteca tiene por objeto un bien mueble, caso en el cual sería un derecho real mobiliario.

Para que un derecho sea considerado como inmobiliario[547] es necesario entonces que reúna dos condiciones: i. que se trate de un derecho real, y ii. que recaiga sobre un inmueble; todos los derechos reales que recaen sobre bienes inmuebles, son derechos inmobiliarios.

La calificación también aplica a los derechos adjetivos que tienden a alcanzar la intervención del aparato estatal, para lograr el cumplimiento del derecho sustantivo. Esto es las acciones que se refieran a inmuebles[548]. O, más precisamente, las acciones relativas a derechos inmobiliarios. No bastando que se relacione con inmuebles, sino que apunte a la protección de derechos inmobiliarios, tales como la que tiende a declarar la medianería de una pared, la acción confesoria o la acción hipotecaria. De allí que se aluda a «acciones inmuebles por el objeto a que se refieren», a saber, acciones reales sobre inmuebles y otras acciones inmobiliarias como aquellas que tiendan a reivindicar inmuebles[549].

Las acciones inmobiliarias son aquellas que tienden a reivindicar inmuebles, o a reclamar derechos sobre los mismos. Se ha observado en doctrina que esta disposición parece muy singular, por cuanto aparentemente diría

---

[547] Granadillo C.: ob. cit., t. iii, p. 22, el derecho en sí es incorporal, no puede ser, en principio, ni mueble ni inmueble, pero, para los ojos del Derecho, toda situación debe estar completamente definida, y he aquí por qué se hacen entrar a los derechos sobre inmuebles en esta categoría.

[548] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 104; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 95, refiere que Sanojo incluía acciones derivadas de derechos personales, con tal de que su objeto sea un inmueble, como es el caso de resolución de contrato que verse sobre inmuebles. Pero la tendencia apunta a una rigurosa distinción; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, p. 29, «En nuestro concepto (…) cuando el Código dice claramente "o a reclamar derechos sobre los mismos", da a entender que incluye en el término a todas las acciones sobre inmuebles».

[549] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 67 y 68.

que las acciones dirigidas a la protección de los derechos inmobiliarios constituyen por sí mismos bienes autónomos; cuando lo cierto es que, contemplada la acción desde el punto de vista sustantivo, existe una perfecta correlación entre el derecho y la acción, si se tiene el derecho se tiene la acción, y si se tiene la acción es porque se tiene el derecho[550]. En realidad, no se trata de que el legislador haya querido calificar a las acciones inmobiliarias como bienes distintos, de lo contrario, habría que llegar a la conclusión, absurda en sí misma, de que quien por ejemplo tiene un derecho de propiedad sobre un inmueble es propietario de varios bienes distintos: i. el derecho sobre el inmueble en sí mismo, ii. la acción reivindicatoria, iii. la acción de deslinde, iv.- la acción negatoria (tendiente a obtener la declaración de que el inmueble no está gravado por una determinada carga). La expresión «reivindicar un inmueble», utilizada en una parte del artículo, no representa un uso propio del verbo «reivindicar» en el sentido de la acción de reivindicación a que se refiere el artículo 548 del Código Civil. La parte final de artículo 530 del Código no contempla como acciones inmobiliarias propiamente, las acciones para la defensa de un derecho real, las acciones mediante las cuales se hacen valer algunas de las facultades comprendidas en la titularidad de un derecho real, que indudablemente son acciones inmobiliarias, sino más bien tiende a referirse a ciertas acciones constitutivas, de modificación o reguladoras de situaciones jurídicas, en cuanto que tienden a «recuperar» el derecho, en el sentido de volver a conseguir para el titular un derecho real inmobiliario, no a «recuperar» en el sentido de volver a «conseguir», sino de obtener por primera vez un derecho real inmobiliario[551].

---

[550] Granadillo C.: ob. cit., t. iii, p. 29, «las acciones en general, no son muebles ni inmuebles, son poderes jurídicos que corresponden al campo de lo incorporal. Funda su razón la doctrina en que la acción o poder que nace del bien es, por decirlo así, accesoria a éste, participando también de su naturaleza y cualidades, y según este concepto, si el objeto es mueble la acción es mueble».

[551] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), ejemplos de acciones tendentes a recuperar: i. acción dirigida a obtener la anulación del contrato de enajenación de un inmueble, mediante la obtención de la declaratoria de nulidad el inmueble vuelve a la titularidad del propietario anterior; ii. acción de resolución de un contrato de

## 4. Enumeración legal de bienes muebles[552]

Indica el artículo 531 del Código Civil: «Los bienes son muebles por su naturaleza, por el objeto a que se refieren o por determinarlo así la Ley».

Se establecen así varias categorías de muebles: i. muebles por su naturaleza, ii. muebles por el objeto a que se refieren o muebles por determinarlo así la ley. Se agrega: iii. muebles por anticipación[553].

### *4.1. Los muebles por su naturaleza (muebles corpóreos)*

A tenor del citado artículo 532 del Código Civil: «Son muebles por su naturaleza los bienes que pueden cambiar de lugar, bien por sí mismos o movidos por una fuerza exterior».

La definición es correcta, pero habría que completarla; tendríamos que decir que hay que considerar como mueble por su naturaleza las cosas que tienen aptitud para moverse o ser movidas y que no hayan sido objeto

---

enajenación, con lo cual el bien regresa al patrimonio del accionante; iii. acción de revocación de una donación; iv. acción para obtener la medianería de un muro de separación entre inmuebles; v. acción para obtener la constitución coactiva de una servidumbre y vi. acción de rescisión de una venta inmobiliaria por causa de lesión. El interés principal de calificar a estas acciones como inmobiliarias se manifiesta desde el punto de vista de la aplicación del Código de Procedimiento Civil en el cual se regula la competencia en razón del territorio.

552 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 96-99; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 105-107.

553 Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 69, pareciera como si la enumeración legal obligara a distinguir como si fueran tres categorías distintas, los muebles por naturaleza, los muebles por el objeto a que se refieren y los muebles por determinarlo así la ley. Sin embargo, las dos últimas categorías pueden considerarse una sola, pues el Código siempre trata de las mismas conjuntamente. Por lo que la clasificación legal queda reducida a dos términos, a saber, muebles por su naturaleza o muebles «corporales» y muebles por el objeto a que se refieren y los muebles por determinarlo así la ley, denominados también muebles «incorporales». A los que deben añadirse los muebles por «anticipación», aunque no figuren en la enumeración legal.

de destinación o incorporación. Su determinación viene a ser residual; para saber cuáles son, primero, hay que descartar a aquellos muebles que por una ficción legal son reputados inmuebles[554].

Los bienes muebles por su naturaleza pueden cambiar de un lugar a otro por sí mismos o por una fuerza exterior, sin que la cosa resulte dañada o deteriorada (siempre que no sean inmuebles por destinación o por incorporación). Estos muebles, a su vez, son de dos clases: los que pueden movilizarse por una fuerza exterior o los que pueden cambiar por sí mismos, a saber, los «semovientes». De la amplia categoría muebles por su naturaleza, solo se excluyen aquellos que la ley indica como inmuebles, esto es, mientras no exista nexo de incorporación o destinación a un inmueble, las cosas pueden considerarse dentro de la categoría de «muebles»[555].

Se trata, pues, de cosas cuya movilidad es evidente, tales como títulos valores, materiales de construcción, gas, ondas eléctricas o radiofónicas, etc.[556]. Por lo que, cuando las energías naturales reúnen la condición de cosa, se ubican entre bienes muebles por su naturaleza, así como las naves y aeronaves[557]. Una cosa mueble no ha de ser necesariamente un solo cuerpo,

---

[554] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[555] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 105 y 106; Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 229; Osorio Ch.: ob. cit. (*Las mercancías*), p. 43, son aquellos que pueden cambiar de lugar, sea por sí mismos o movidos por una fuerza exterior, sin que ello afecte su integridad física ni sus características, funciones o propiedades particulares.

[556] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 96; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 73, hay muebles, títulos valores y el dinero que están destinados al cambio de una persona a otra, lo que vendría a ser una mutación jurídica en el ámbito de las personas que se lo traspasan de uno a otro.

[557] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 71 y 72, el autor incluye las naves, aeronaves y vehículos de motor como «muebles matriculados»; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 96; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 106 y 107, caso interesante viene dado por los bienes muebles «registrados», pues dicho requisito es característico de los inmuebles, pero que se extiende en el ordenamiento venezolano a automóviles y otros transportes motorizados, aviones, aeronaves y naves. Se ha pretendido configurar una clasificación entre bienes registrables y no registrables.

pues pueden formarla objetos materialmente separados, pero estructuralmente vinculados, tales como un par de zapatos, de zarcillos, guantes, medias, así como un juego de cartas[558], de dominó o de dados.

El dinero a nivel físico (billetes y antiguas monedas) constituye una cosa mueble, pero punto interesante se plantea respecto del «dinero virtual». Se ha afirmado que este responde al concepto de bienes «muebles» digitales[559] asociados a las formas de pago, sobre los que se ejercen derechos de propiedad[560]. Independientemente de su tendencia a la inmaterialidad, el dinero sigue calificándose de bien mueble al ser una cosa susceptible de apropiación y poderse trasladar de un lugar a otro[561]. En el dinero virtual se incluyen los criptoactivos[562] y las criptomonedas[563], encontrándose entre

558 Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 108.

559 Carmona Borjas, Juan Cristóbal: *Mundo jurídico de las criptomonedas*. S/e, Caracas, 2019, p. 67, «Independientemente de su tendencia a la inmaterialidad, tal como señalan Rodner y Torres, el dinero sigue calificando de bien mueble en tanto en aquellos casos en que no esté en poder de su titular en monedas o en billetes, encierra, producto de los contratos bancarios, un derecho de crédito cuyo subyacente es papel moneda».

560 Véase: James Otis Rodner S.: «Prólogo» al libro de: Carmona Borjas: ob. cit. (*Mundo jurídico…*), pp. 18, 67 y 173.

561 Ibíd., pp. 67 y 68.

562 Véase: Carmona Borjas, Juan Cristóbal: «El petro y la obligación tributaria». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 160. Caracas, 2020, pp. 279-309, https://www.acienpol.org.ve/wp-content/uploads/2020/11/Boletin-160-enero-junio-2020.pdf, especialmente pp. 283 y 284, desde el punto de vista jurídico, el petro puede considerarse un bien mueble, intangible, genérico, de usos múltiples, pero restringidos. Tecnológicamente, es un criptoactivo, pero no una criptomoneda (…) a efectos del tratamiento tributario de las operaciones que involucran al petro, partiremos fundamentalmente de su calificación jurídica, esta es, la que lo concibe como un bien mueble intangible, patrimonial y genérico, que no encierra un derecho de crédito y no es susceptible de ser calificado como dinero ni desde el punto de vista jurídico ni económico». Véase también sobre la naturaleza del petro: Carmona Borjas, Juan Cristóbal*: Múltiples caras de los criptoactivos. Especial referencia al caso del petro*. Discurso y trabajo de incorporación como individuo de número a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas,

estas últimas el *bitcoin*[564], que fue la primera en circular en el mundo[565]. En el caso de las criptomonedas, algunos aluden a que por sus características parecieran encuadrar en los bienes muebles digitales, pero que debería existir una calificación expresa en tal sentido, en nuestro ordenamiento[566]. Se admite que la moneda virtual presenta serias debilidades para cumplir la función de medida relativa de valor, pues solo lo logra atado al comportamiento de monedas tradicionales[567]. Pero concluye acertadamente Rodner que «la condición física del dinero ya no tiene

---

06-11-18, pp. 11-73, http://www.acienpol.org.ve/cmacienpol/Resources/Noticias/Discurso.pdf; Lepervanche, Luisa: «Consideraciones jurídicas sobre criptoactivos y petros». En: *Revista Venezolana de Derecho Mercantil*. N.º 1. Sovedem, Caracas, 2018, www.sovedem.com.

563 Carmona Borjas: ob. cit. (*Mundo jurídico…*), p. 108, las criptomonedas son criptoactivos que encuadran en la noción de dinero virtual, funcionando sin respaldo físico, siendo que su aval es la seguridad que ofrece el sistema bajo el cual operan (*blockchain*) y la confianza que tienen los usuarios en su posible intercambio por bienes.

564 Ibíd., p. 159, también se refiere que el *bitcoin*, para algunos considerado un criptoalgoritmo, es un bien intangible que tendrá valor y se considerará como activo mientras sea aceptado.

565 Ibíd., p. 158, «después de la aparición del *bitcoin*, existen más de mil seiscientas variedades de criptomonedas, con un mercado total cercano a cientos de billones de dólares. En tan amplio mercado de opciones, el *bitcoin* continúa siendo la criptomoneda de mayor aceptación mundial».

566 Ibíd., pp. 174 y 173, por ser un intangible que tiene por objeto otro bien incorpóreo, parece inútil intentar calificarlo bajo la categoría de los bienes muebles e inmuebles por su objeto, y que a la luz de los criterios para la calificación de bienes en muebles e inmuebles, y a las categorías que respecto de ellos existen, pareciera más factible enmarcar a las criptomonedas en la de bienes muebles, pero deberían serlo por mención expresa de la ley, para lo que se sugiera mención expresa al respecto. Se refiere que en España algún representante de la doctrina ha calificado a las criptomonedas como bienes muebles digitales, con base en la fórmula residual prevista en el artículo 335 del Código Civil español, pero que en el caso venezolano no existe una norma residual, como el referido artículo.

567 Véase: ibíd., p. 187, cita que, en opinión de Bal, las monedas de este tipo no califican de dinero desde el punto de vista económico, pues, entre otros, si el operador del sistema opta por suspenderlo, pierden total valor.

importancia»[568], dada la proyección alcanzada por el pago o el dinero virtual o electrónico. Por lo que ha perdido importancia el dinero físico[569], que técnicamente constituye un bien «mueble».

### *4.2. Muebles por el objeto a que se refieren o determinarlo así la ley*

Refiere el artículo 533 del Código Civil:

> Son muebles por el objeto a que se refieren o por determinarlo así la ley, los derechos, las obligaciones y las acciones que tienen por objeto cosas muebles; y las acciones o cuotas de participación en las sociedades civiles y de comercio, aunque estas sociedades sean propietarias de bienes inmuebles. En este último caso, dichas acciones o cuotas de participación se reputarán muebles hasta que termine la liquidación de la sociedad. Se reputan igualmente muebles las rentas vitalicias o perpetuas a cargo del Estado o de los particulares, salvo, en cuanto a las rentas del Estado, las disposiciones legales sobre deuda pública.

Esta enumeración resulta incompleta según algún sector de la doctrina. En tal sentido, sostiene Aguilar gorrondona que todos los derechos y acciones patrimoniales son muebles o inmuebles, y por ello la tradición ha impuesto un criterio residual, conforme al cual «todos esos derechos o acciones que no son inmuebles son muebles, aun cuando a diferencia de lo que ocurre en el Derecho español no exista norma expresa en ese sentido»[570].

---

568 Rodner S., James Otis: *El dinero. Obligaciones de dinero y de valor. La inflación y la deuda en moneda extranjera*. 2.ª, Editorial Anauco, Caracas, 2005, p. 88.

569 Carmona Borjas: ob. cit. (*Mundo jurídico…*), p. 21, «Un indicador contundente de esta evolución lo constituye el hecho, siglos atrás inimaginable, de que actualmente de la suma total de dinero en el mundo que es unos 60 billones de dólares, la totalidad de monedas y billetes emitidos no llegue a los 6 billones de dólares».

570 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 74. Con base en el texto del encabezamiento de los artículos 436 del Código Civil venezolano de 1873, y 448 del Código Civil venezolano reformado en 1896, según el cual: «Todos los bienes no comprendidos en los artículos anteriores se reputan muebles», apuntaba Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. ii, pp. 13 y 14, «Esta definición por exclusión

Considerando la enumeración legal y el criterio residual, formarían parte de esta categoría:

i. Derechos reales mobiliarios: Cuando un derecho real tiene por objeto una cosa mueble, lo que puede ocurrir, por ejemplo, con la propiedad, el usufructo, el uso, la prenda, la hipoteca, se está ante un derecho real mobiliario.

ii. Derechos de crédito: Todos los derechos de crédito han de ser considerados mobiliarios independientemente de que el objeto sea una prestación de dar, hacer o no hacer; en ningún caso el derecho del acreedor puede ser considerado como inmobiliario porque el objeto de un derecho de crédito no es una cosa, sino, en todo caso, el comportamiento de una persona, comportamiento que se llama prestación (aun cuando la prestación se refiera a una cosa inmueble)[571].

iii. Los derechos sobre obras del ingenio: Los derechos de autor o de propiedad industrial son considerados unánimemente por la doctrina como derechos mobiliarios, que se caracterizan porque atribuyen a su titular una suerte de derecho temporal de explotación económica de los bienes inmateriales sobre los cuales recaen; el que tiene un derecho de autor o de propiedad industrial tiene, entre otras, la facultad de explotar económicamente el bien inmaterial, por ejemplo, si es una obra literaria, la facultad de publicarla o no; si se trata de una obra teatral, la facultad de hacerla objeto de representación, etc.; toda esa explotación económica se traduce en créditos pecuniarios, es decir, derecho a obtener dinero y como los

---

nos da el signo cierto que distingue los bienes muebles, pues debemos considerar tal todo lo que no se encuentre en uno de los casos indicados en la sección primera, o a decir más bien, todo lo que no sea un terreno y que no esté adherido a él de una manera estable y permanente, bien material, bien intelectualmente»; Dominici: ob. cit., t. i, p. 585, «Conocemos, pues, los bienes muebles, por exclusión de los inmuebles».

571 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 74; Sánchez Brito: ob. cit., p. 102; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 53.

créditos pecuniarios se sabe son mobiliarios como lo son todos los derechos de crédito, los derechos sobre las obras de ingenio son colocados en la categoría de bienes muebles. Todo esto aunque, desde un punto de vista lógico estricto, no tiene sentido plantearse si algo que no tiene entidad corporal puede moverse o ser movido, puesto que, en estricta lógica, la aptitud para moverse o no moverse es algo que se concibe respecto de las cosas que tienen una entidad corpórea[572].

iv. Las acciones y las cuotas de participación en las sociedades civiles o de comercio: La palabra «acción» designa el derecho del socio en las sociedades de capital –la sociedad de capital por excelencia es la sociedad o compañía anónima–, el que tiene una acción es accionista y el accionista es el que tiene un derecho como socio en una sociedad de capital. La cuota de participación designa el derecho del socio en las sociedades de personas o en las sociedades de responsabilidad limitada. Mientras dura la sociedad, ya sea sociedad de personas o sociedad de capitales, esa sociedad puede ser titular de muebles o inmuebles, pero eso no cambia la naturaleza del derecho del socio, porque, aunque la sociedad solo tenga inmuebles, la propietaria de tales inmuebles es ella y no el socio. Mientras dura la sociedad el derecho será siempre mobiliario, y solo cuando se produzca la disolución, la liquidación del patrimonio, podrá decirse que el derecho de un antiguo socio, si restaron bienes, es mobiliario o inmobiliario. La sociedad constituye una persona distinta de los socios considerados individualmente; el fondo común pertenece exclusivamente a la sociedad, la acción solo le da derecho a participar de los beneficios. Por el contrario, si el fondo común de la sociedad está formado por inmuebles, los derechos de aquella se consideran inmuebles, y al contrario, si ese fondo lo forman muebles, los derechos de la sociedad también lo serán. Cuando se liquida la sociedad, esta deja de ser persona jurídica, y los bienes que le pertenecían pasan a estar en comunidad entre los socios[573].

---

[572] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 74; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 48, 49 y 53; Sánchez Brito: ob. cit., p. 102.

[573] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

v. Rentas: El artículo 533 del Código Civil alude a rentas vitalicias[574] o perpetuas a cargo del Estado o de los particulares. La renta es una prestación periódica que una persona debe a otra y que es pagadera en dinero o en especie, y por ello, el derecho a la renta es un derecho de crédito. Por ello, habría que concluir que todas las rentas tienen carácter mobiliario. El artículo 533 culmina con esta expresión: «salvo, en cuanto a las rentas del Estado, las disposiciones legales sobre deuda pública». Con ello, abre la posibilidad de que puedan existir disposiciones sobre crédito público en las cuales se le da carácter inmobiliario a determinados títulos de la deuda pública. Ello no es así, no existe ninguna disposición sobre deuda pública que atribuya carácter inmobiliario a títulos de la deuda pública, todos los títulos de la deuda pública son tan mobiliarios como títulos de la deuda privada. La presencia de esa expresión en la parte final del artículo 533 solo se explica porque constituye una copia de una disposición del Código Civil francés y en la legislación francesa ciertos títulos de la deuda pública reciben la calificación legalmente de inmobiliarios[575].

### *4.3. Muebles por anticipación*[576]

Constituye una excepción a la idea de que la naturaleza mobiliaria no depende de la voluntad del sujeto. Una cosa puede revestir carácter mobiliario no por su forma actual, sino por su virtualidad o destino futuro. Es el caso, por ejemplo, de la venta de la cosecha futura. Se precisa que la inmovilización acontece en un período relativamente breve y es el concurso de voluntades lo que materializa la correspondiente relación contractual[577]. Esta clasificación tiene base sobre el derecho que se constituye

---

574 Véase: Domínguez Guillén, María Candelaria: «En torno a la renta vitalicia». En: *Revista Boliviana de Derecho*. N.º 30. Fundación Iuris Tantum, Santa Cruz, 2020, pp. 230-275, https://www.revista-rbd.com/.

575 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

576 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 99; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 72 y 73; Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 230-233.

577 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 99, el proyecto de Código Civil francés hacía referencia expresa a la figura.

a favor de un tercero, derecho que puede ser constituido mediante un negocio jurídico, acto que hace que jurídicamente tenga lugar un traslado de cosa inmueble por adhesión, a cosa mueble por anticipación, sin que en el mundo material se haya producido alguna modificación[578].

Sucede que un inmueble no se convierte en mueble, antes de que sea separado del suelo por «anticipación». La voluntad no es capaz por sí sola de modificar la condición jurídica de las cosas. Tales cosas han sido vendidas solo con miras a su separación. Las ventas de árboles para cortarlos, de materiales de una casa que va a ser derribada, son tratadas como ventas mobiliarias. Ninguna disposición del Código Civil considera los muebles por anticipación[579].

En efecto, explicaba Lagrange que la categoría no está recogida en ninguna disposición legal. Son sencillamente cosas que en su entidad o situación actual son bienes inmuebles por su naturaleza, pero que en un determinado contrato (sobre todo) o en otro acto jurídico, son considerados en la existencia virtual, es decir, en una existencia real futura que lleguen a tener como muebles. Ejemplo: vendo los frutos de una cosecha todavía no recogida; esos frutos son actualmente bienes inmuebles por naturaleza, pero en el contrato son contemplados no en su existencia actual (inmobiliaria), sino en su existencia virtual, que es mobiliaria, puesto que se espera que lleguen a ser muebles al ser recogidos. Igualmente, una cantera que produce mármol o granzón y se celebra un contrato de venta de una cantidad de mármol o de granzón no extraída, también, la venta de materiales que serán producto de la demolición de una casa que está en pie. Aunque la voluntad de las partes en el contrato, testamento, sea considerarlos como muebles, eso no los convierte en muebles; pero en las relaciones entre las partes se reputa que esos negocios recaen sobre cosas

---

578 Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 233.

579 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, p. 315, para los autores, «al considerar por anticipación como muebles los inmuebles vendidos, se ahorran a los contratantes derechos fiscales muy importantes».

muebles, lo cual es importante, sobre todo desde el punto de vista fiscal, que no se causará el impuesto que recae sobre una operación inmobiliaria. Esta categoría es el resultado de elaboraciones doctrinarias que responden a un interés práctico[580].

Se afirma que en el antiguo Derecho francés y en el Derecho consuetudinario existía la presente categoría para referirla a bienes incorporados al suelo, que eran tratados como muebles porque estaban destinados a ser separados del mismo. Por lo que antes de su desincorporación, pero por su proximidad a ella, eran tratados como muebles[581]. La doctrina, no obstante la ausencia de texto legal, considera –en principio– muebles por anticipación a todos los bienes inmuebles por incorporación que sean objeto de un contrato en orden a cuyo cumplimiento ha de procederse a la desincorporación[582].

Finalmente, vale referir algunas normas interpretativas en materia de muebles[583], a saber, los artículos 535, 536 y 537[584] del Código Civil. El citado artículo 536 solo entra en aplicación si las partes no han dispuesto

---

[580] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), agregaba: no están consagrados expresamente «hasta donde yo sepa».

[581] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 72.

[582] Ibíd., p. 73, señala que, en su opinión, no puede sostenerse sin restricciones que la celebración de un contrato antes de la efectiva desincorporación del bien baste para convertirlos en muebles, especialmente frente a terceros.

[583] Ibíd., pp. 78 y 79.

[584] «Artículo 535.- La palabra mueblaje, comprende los muebles destinados al uso y adorno de las habitaciones, como tapices, camas, sillas, espejos, relojes, mesas, porcelanas y demás objetos semejantes. Comprende también los cuadros y las estatuas que forman parte de los muebles de una habitación, pero no las colecciones de cuadros, estatuas, porcelanas, ni las que ocupan galerías o cuartos particulares», las partes pudieran en determinado contrato atribuir un sentido distinto, por ejemplo, más limitado a la expresión «mueblaje». «Artículo 536.- La expresión casa amueblada, comprende solo el moblaje; la expresión casa con todo lo que en ella se encuentra, comprende todos los objetos muebles, exceptuándose el dinero o los valores que lo representen, los créditos u otros derechos, cuyos documentos se encuentren en la misma»; «artículo 537.- Las disposiciones contenidas en los dos artículos

otra cosa, por tratarse de una norma dispositiva o supletoria de carácter interpretativo. Los citados artículos 535 y 536 suelen colocarse de claro ejemplo de normas supletorias interpretativas, esto es, de una aplicación de normas que entran en juego cuando la autonomía de la voluntad no ha dispuesto algo distinto[585].

anteriores no tendrán aplicación cuando las expresiones a que se refieren resulten con un sentido diferente en la intención de quien las empleare».

[585] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil I Personas*), p. 31, con inclusión de nota 63; y Domínguez Guillén: ob. cit. («Algunas normas dispositivas…»), pp. 20-39.

# TEMA 5
# El Derecho Real

Sumario:



## 1. Noción[586]

El hombre, en su vida social, para satisfacer sus necesidades económicas y espirituales, necesita de bienes y servicios. De los bienes, el ser humano

[586] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 104-138; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 109-129; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 107-126; Piña Valles: ob. cit., pp. 29-33; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 121-150; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 85-107; Graterón Garrido: ob. cit., pp. 102-119; Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil…*), pp. 57-76; la Roche: ob. cit., pp. 99-106; Louis Colmenares: ob. cit., pp. 63-71; Sánchez Brito: ob. cit., pp. 119-123; Calvo Baca: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil…*), pp. 113-115; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, pp. 51-66; Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 239 y ss.; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Rojina Villegas: ob. cit. («La relación jurídica…»), pp. 81-93, Rojina Villegas, Rafael: *Teoría general de los Derechos Reales.* Tomos i y ii. Editorial Porrúa, México D. F., 1947; Alterini, Jorge H. y Gatti, Edmundo: *El Derecho Real. Elementos para una teoría general.* Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998; Peña

se puede servir directamente, de los servicios no. La utilización de un servicio requiere de la colaboración entre personas; el servicio, por definición, proviene de otro sujeto, no podemos lógicamente hacernos un servicio a nosotros mismos, lo que sí podemos es valernos de los servicios que nos son útiles. Cuando nos valemos de los bienes lo hacemos mediante la utilización directa de ellos; pero cuando necesitamos un servicio, tenemos que entrar necesariamente en relación con otras personas. A partir de esta constatación elemental se origina la distinción jurídica, tradicionalmente considerada fundamental, entre la figura del derecho real y el derecho de obligación[587]. El Código Civil no define los derechos reales ni los derechos de obligación. La definición del derecho real se obtiene por abstracción; el Código consagra una serie de figuras, de derechos subjetivos, que tienen como característica común el que atribuyen al titular un poder o un conjunto de poderes que permiten aprovechar la totalidad o parte de las utilidades económicas que un bien pueda proporcionar, y el aprovechamiento de esa utilidad puede lograrlo el titular por su actuación, sin depender de la colaboración de otra persona[588].

---

López, José María: *Concepto del Derecho Real (revisión crítica de su caracterización en la doctrina moderna).* 2.ª, Tórculo Ediciones, Santiago de Compostela, 2009; Ternera Barrios, Francisco: *La realidad de los Derechos Reales.* Editorial Universidad del Rosario, Bogotá, 2007; Ternera Barrios y Mantilla Espinoza: ob. cit. («El concepto de derechos reales»), pp. 117-139; Espinosa González, Jacinto Javier: *Los derechos reales en el ordenamiento jurídico panameño.* Universidad de Panamá, Panamá, 2015, p. 20, www.up.ac.pa/ftp/2010/f_derecho/centro/documentos/orden.pdf. Igualmente seguiremos algunas ideas desarrolladas previamente en: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 143-181.

[587] Peña López: ob. cit. (*Concepto del Derecho…*), p. 61, «El campo de los derechos reales es el de las soluciones al problema de la atribución de bienes, pero también el punto de partida y el de llegada de las transacciones que forman el entramado del tráfico. El espacio de los derechos personales es el de la dinámica de las situaciones: se busca la cooperación o colaboración de otras personas que harán llegar a nuestro patrimonio bienes o recursos, o que prestarán servicios de utilidad para la satisfacción de nuestros intereses (…) No es difícil, sin embargo, observar que tales relaciones apenas se dan ni aisladas ni en estado puro».

[588] Zambrano Velasco: ob. cit., pp. 21 y 22, el Derecho Civil abarca, como grandes instituciones, la persona, la asociación, la familia y el patrimonio. Considerado en

Los derechos patrimoniales se dividen en derechos reales y derechos personales o de obligación[589]. El artículo 665 del Código Civil colombiano indica: «Derecho real es el que tenemos sobre una cosa sin respecto a determinada persona»[590]. El hombre se halla continuamente en contacto con las cosas que lo circundan[591]; la relación entre el hombre y la cosa puede ser calificada de «real»[592]. De allí que las relaciones reales en el ámbito del Derecho patrimonial vienen dadas por aquellas que suponen un poder sobre una cosa, pues a estas también están asociadas los derechos reales.

La idea de relación entre una persona y una cosa u objeto para la satisfacción de necesidades económicas se ha considerado de la esencia del derecho real. Relación que se inicia en ocasiones con la simple posesión, que constituye un vínculo material reconocido por el ordenamiento jurídico, pasando por derechos reales producto de construcciones jurídicas tales como el usufructo, el uso o la habitación, para desembocar en el

---

sus elementos singulares, el patrimonio se compone de derechos de cosas y derechos de obligaciones. Ambos derechos pertenecen a una categoría de relaciones jurídicas caracterizada por un sustrato económico típico de los derechos patrimoniales. El Derecho de Cosas, también llamado «bienes» o «derechos reales», estudia los derechos subjetivos de carácter patrimonial, apreciables en dinero, que confieren a su titular un poder directo oponible a todos sobre una cosa. El Derecho patrimonial se ocupa de la atribución a la persona de los bienes económicos y de las diversas transacciones que se realizan en relación con dichos bienes, así como las relaciones que se producen entre miembros de una misma comunidad o grupo humano, a través de la prestación de servicios de una persona en relación o a favor de otra. Los temas fundamentales del Derecho patrimonial son: la propiedad y los demás derechos sobre las cosas, el intercambio de bienes y la prestación de servicios entre los integrantes de la comunidad. La disciplina normativa de la vida económica integra tradicionalmente el «Derecho de Cosas» y el «Derecho de Obligaciones», que no son sectores autónomos e independientes, sino partes del Derecho Civil patrimonial.

589 Para quienes lo consideran una categoría autónoma o un derecho nuevo, a esa clasificación deben sumarse los derechos intelectuales. Véanse *supra* temas 1 y 2.

590 Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 239.

591 Molinario: ob. cit., p. 35.

592 Ibíd., p. 37.

derecho real por excelencia, a saber, la propiedad[593]. La expresión *ius in re* parece provenir de los romanistas[594] del medioevo, y no data propiamente del Derecho romano, aunque este sí conoció la diferencia entre el derecho real sobre una cosa por oposición al derecho personal que pretende la conducta del deudor, dando lugar a la *actio in personam*[595].

No existe referencia normativa en nuestro ordenamiento sobre una «teoría general del derecho real». La doctrina ubica una noción[596] con base en ciertos caracteres comunes, tales como la utilidad de un sujeto sobre un objeto, a la vez que un deber de abstención sobre los demás sujetos, a saber, respeto de la colectividad, lo que lleva a la validez *erga omnes* o absoluta, esto es, su oponibilidad frente a todos. De lo que se define al derecho real como un derecho subjetivo patrimonial que atribuye a su titular un poder o señorío directo o inmediato sobre una cosa determinada sin necesidad de intermediario y que impone a la colectividad un deber de respecto o exclusión, y eventualmente en ocasiones, en el caso del derecho real limitado al deber de no hacer, soportar o hacer[597]. Ello marca –como veremos[598]– la gran diferencia con el derecho de crédito o de obligación, que solo se

---

[593] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 111.

[594] Véase: Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 225, el origen de la expresión toma como punto de partida el sistema romano, en el que se denominaban *iura in re*, a saber, derechos sobre la cosa, determinadas facultades que recaían sobre los bienes que podían ser ejercitadas por su titular o titulares con independencia de quien ostentare la propiedad de tales.

[595] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 112.

[596] Véase notas de José Manuel González Porras en: Biondi, Biondo: *Las servidumbres*. Editorial Revista de Derecho Privado-Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1978, p. 88, «la noción de derecho real es vidriosa y con contornos poco precisos. Sobre su alcance existe disparidad de criterios en el campo del Derecho Civil comparado».

[597] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 105, agrega que otro sector de la doctrina coloca el centro de gravedad del derecho real en el poder que ejerce directamente una persona sobre una cosa, sin la intervención de otro sujeto; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 107-110.

[598] Véase *infra* N.º 6.

puede oponer o hacer valer frente a una persona en particular (el deudor) mientras que el derecho real tiene eficacia *erga omnes* o frente a todos. Esto es, el derecho real es absoluto y el derecho de crédito es relativo.

La noción de derecho real guarda relación con el nexo, vínculo de las personas con las cosas singulares, ya sean materiales o inmateriales, muebles e inmuebles[599]. El derecho real –por oposición al derecho personal o de obligaciones– es aquel que supone un señorío sobre una cosa[600]. El derecho real implica un poder directo a favor del titular sobre un bien determinado en orden a su aprovechamiento. En tanto que el derecho de crédito deriva para su titular en el poder de exigir a otra persona –deudor–, una prestación, entre otras tantas diferencias. Tal distinción entre derechos reales y de crédito se tiene como la *summa divisio* de los derechos patrimoniales[601].

> El derecho real supone un sujeto pasivo (el que sufre el gravamen) y un sujeto activo, esto es, titular del derecho real. Este derecho del titular tiene las siguientes manifestaciones: a. un aspecto interno en virtud de la cual se le atribuye un poder directo e inmediato sobre la cosa; b. uno

---

599 Espinosa González: ob. cit., p. 20, «El Código Civil no define los derechos reales, no obstante, a propósito de la hipoteca, que constituye un *iura in re aliena*, resalta lo fundamental de tales derechos que es el sometimiento, subordinación directa e inmediata de las cosas al poderío o señorío del titular del derecho, el cual es oponible *erga omnes*».

600 Véase: O'Callaghan Muñoz, Xavier y Pedreira Andrade, Antonio: *Introducción al Derecho Civil patrimonial*. 4.ª, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1996, p. 247, el derecho real es un poder otorgado por el ordenamiento jurídico, inmediato y absoluto sobre una cosa, que implica a su titular un señorío pleno o parcial sobre la misma. Es un poder concedido por la ley al sujeto; Espinosa González: ob. cit., p. 20, la noción de derecho real guarda relación con el nexo, vínculo de las personas con las cosas singulares, ya sean materiales o inmateriales, muebles e inmuebles; Sánchez-Cordero Dávila: ob. cit., p. 383, el derecho real se ejerce directamente sobre la cosa. Este es su carácter inmediato, ya que su titular ejerce su poder sin necesidad de una especial colaboración de otras personas.

601 Véase: Ocaña Gámiz, Javier: *La eficacia frente a terceros de los derechos reales y de crédito*. Comares, Granada, 2016, p. xxvii.

externo, en virtud de la cual este poder adquiere un carácter absoluto, esto es, *erga omnes*[602].

Los derechos reales suponen obligaciones legales respecto de sujetos específicos que dichos derechos implican[603]. Y así, entre los poderes característicos del dominio y sus desmembraciones, se ubican el uso, el goce y la disposición. Estos tres se dan en la propiedad, pero en otros derechos reales se reconocen otras variedades de poderes según el derecho de que se trate[604].

## 2. Teorías[605]

Recordemos que –aunque criticada por algunos[606]– la relación jurídica constituye aquella digna de interés para el Derecho[607] y por tal la ha regulado o considerado, conformada por sujetos, objeto y nexo o causa. Cualquier relación de Derecho, incluyendo las reales, responde a tal estructura. En torno a las «teorías» que pretenden explicar la naturaleza del derecho real, se distinguen básicamente tres:

---

602 Espinosa González: ob. cit., pp. 20 y 21, Corte Suprema de Justicia panameña, sent. de 17-10-67.

603 Ternera Barrios y Mantilla Espinoza: ob. cit. («El concepto de derechos reales»), p. 121.

604 Ibíd., p. 122. *Vid*. TSJ/SPA, sent. N.º 1108, de 08-10-15, «existe derecho real sobre una cosa o sobre un bien desde el momento en que el titular ejerce poder sobre los mismos, entendido ese poder en el sentido del derecho de dominio que se ejerce sobre la cosa o sobre el bien para usar, gozar o disponer de ellos, según su naturaleza».

605 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 107 y 108; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 110-113, se pronuncia a favor de la posición armónica; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 120-125.

606 Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 71, si abandonamos el esquema de la relación jurídica, que es una simple expresión cómoda, y consiguientemente la correlación entre derecho y deber, reconoceremos que no todas las relaciones humanas disciplinadas por la ley se pueden incluir en este esquema. Se suele presentar una noción de derecho real que no tome como modelo la propiedad.

607 Rivera: ob. cit., p. 270.

La teoría «clásica» que sostiene que se trata de la relación entre una persona y una cosa[608]. Lo cual pudiera ligeramente derivarse de la simple definición del derecho real. El derecho real implica una relación inmediata y directa entre una persona y una cosa, comporta solamente dos elementos, el titular y la cosa sobre la cual recae el poder y, por tanto, el derecho real se caracteriza como una potestad directa que puede ejercer el titular, sin intermediación alguna de otra persona[609].

La teoría «obligacionista» o «personalista»[610] niega que las relaciones jurídicas puedan producirse entre personas y cosas[611]. El hombre aislado no

---

608 von Thur, Andreas: *Parte general del Derecho Civil.* Juricentro (trad. W. Roces), San José, 1977, p. 20: «bajo el nombre de relación jurídica se agrupan todos los efectos jurídicos atribuidos por la ley a una relación entre dos personas o entre una persona y una cosa».

609 Véase: Bueres, Alberto J.: «Breves reflexiones sobre las obligaciones *propter rem* y las cargas reales en el Derecho argentino». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias.* Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008, pp. 162-164, encuadra esta teoría dentro del monismo realista; Peña López: ob. cit. (*Concepto del Derecho*…), p. 30, «La ideología liberal del siglo xix y la exaltación, en la pandectística alemana, del dogma de la autonomía de la voluntad, consolidan, con la subjetivización del Derecho, a través de su cosmovisión jurídica de derechos subjetivos, la construcción correspondiente al derecho real como señorío inmediato de una persona sobre una cosa, tal y como se concebía ya en esta definición de Pothier: *Ius in re est le droit que nous avons dans une chose*».

610 Bueres: ob. cit. («Breves reflexiones…»), p. 164, encuadra esta teoría dentro de los monistas obligacionistas.

611 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos*…), p. 121; Peña López: ob. cit. (*Concepto del Derecho*…), pp. 30 y 153, la caracterización del derecho real como la relación entre una persona y una cosa permanece «hasta que, a raíz, fundamentalmente, de la crítica realizada por la teoría personalista, que puso en evidencia la imposibilidad de existencia de relaciones jurídicas entre personas y cosas, emerge el carácter de la absolutividad, para precisar que esa relación inmediata se da, como toda relación jurídica, frente a otras personas, pero, en este caso, el término subjetivo no estaría constituido por un obligado, sino por todos los miembros de la comunidad jurídica, porque esa relación inmediata entre persona y cosa se produce *erga omnes* (…) La construcción obligacionista, presenta el mérito indudable de haber iluminado el lado externo de los derechos reales».

presenta relevancia para el Derecho[612], pues las relaciones se dan entre sujetos[613] y, por tal razón, el sujeto activo o titular del derecho hace valer el mismo frente al sujeto pasivo, que viene dado por todos los demás o la colectividad, en una suerte de obligación pasiva universal, pues están obligados a no interferir en el derecho real del titular. En los derechos reales o absolutos el sujeto pasivo es toda la colectividad[614]. De allí que se afirme que inclusive las relaciones relativas a los derechos reales acontecen necesariamente entre personas[615]. Para algunos, no existe relación jurídica propiamente dicha hasta que se configure la violación del derecho real[616].

---

612 Véase: Barraca Mairal, Javier: *Pensar el Derecho. Curso de Filosofía Jurídica*. Albatros, Madrid, 2005, p. 29.

613 Véase: ibíd., p. 27, «Todo derecho implica algún sujeto, o más bien, que todo derecho implica a "varios sujetos"»; Rojina Villegas: ob. cit. («La relación jurídica…»), p. 84, las relaciones jurídicas solo pueden establecerse entre sujetos. Así como las normas solo pueden referirse a la conducta de los mismos; Hattenhauer: ob. cit., pp. 19 y 20: «Toda relación jurídica consiste en la relación de una persona con otra persona, Savigny hablaba de personas en plural ya que se necesitaba por lo menos dos personas para construir una relación jurídica. Véase, por su parte: Vallespinos, Carlos Gustavo: «Introducción al Derecho de las Obligaciones». En: *Homenaje a José María Castán Vázquez. Liber amicorum*. Tirant Lo Blanch (L. B. Pérez Gallardo, coord.), Valencia, 2019, p. 390, «Sostienen algunos que la relación jurídica necesariamente debe darse entre personas que aparecen enfrentadas o contrastadas, una como titular de un derecho y la otra portadora de un deber correlativo. Afirman otros que es también posible reconocer una relación jurídica entre un sujeto y una cosa, tal lo que sucedería en el campo de los derechos reales. Por nuestra parte creemos que el tema requiere de algunas precisiones conceptuales que, debidamente calibradas, permitirán superar este aparente conflicto».

614 Véase: Llambías: ob. cit., t. i, p. 213, se ha indicado que las relaciones jurídicas que carecen de sujeto pasivo individualizado son las que corresponden a los llamados derechos «absolutos» porque no se ejercen contra una persona determinada, sino indeterminadamente contra quien quiera oponerse a su ejercicio, es decir, se ejerce *erga omnes*. Es lo que ocurre en el ámbito de los derechos reales. En las relaciones jurídicas correspondientes a los derechos llamados «absolutos», el sujeto pasivo es toda la sociedad.

615 Véanse en este sentido: Domínguez Guillén, María Candelaria: «La persona: ideas sobre su noción jurídica». En: *Revista de Derecho*. N.º 4. TSJ, Caracas, 2002, pp. 317-355; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil i Personas*),

La teoría «ecléctica» o «concepción armónica» considera que la obligación pasiva universal pertenece a la sanción y garantía del derecho real y no a su esencia. Se indica como elementos constitutivos del derecho real la relación del sujeto con la cosa (elemento interno o estático) y la obligación a cargo de terceros de respetarlo (elemento externo o dinámico)[617].

---

p. 44; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), p. 145, adherimos a que las relaciones jurídicas se dan entre personas incluyendo las reales.

616 Véase: Rivera: ob. cit., p. 274, refiere la posibilidad de relación entre personas y cosas, como es el caso de los derechos reales, pero tal tesis es repudiada por la mayor parte de la doctrina. Para el autor, se trata de una situación jurídica unisubjetiva, que explica el modo de estar la persona con los bienes. Y la cosa no está en relación con el sujeto, sino que este ejerce una potestad. Esto no implica desconocer que todas las demás personas tienen el deber jurídico de respetar el derecho de propiedad. Pero la relación jurídica propiamente dicha se establecerá cuando alguien turbe o viole el derecho de propiedad, dándose una relación jurídica entre el propietario y el agente del hecho ilícito.

617 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 107 y 108; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 110-113, se pronuncia a favor de la posición armónica; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 123-125, pareciera apuntar a esta dirección; Peña López: ob. cit. (*Concepto del Derecho…*), pp. 30, 31, 35 y 41, «la nueva formulación, de aquella relación inmediata entre la persona y la cosa, supone la yuxtaposición del carácter de la absolutividad al de la inmediatividad, que serán desde ahora las dos coordenadas que definirán, por lo tanto, el derecho real de acuerdo con la doctrina que, por verificar esta yuxtaposición, podríamos denominar como "neoclásica", y que suele denominar como ecléctica o intermedia, por serlo, entre la tesis clásica y la teoría llamada obligacionista de los derechos reales (…) En suma la doctrina clásica del derecho real, en su formulación moderna, que nos permite, por esta razón, llamarla neoclásica, considera como notas esenciales del derecho real: la inmediatividad y la absolutividad, mientras que las de los derechos de crédito serían las contrarias: la mediatividad y la relatividad (…) La adscripción a esta caracterización, podríamos decir, neoclásica de los derechos reales, es clara en la moderna doctrina civilista europeo-continental, como resulta, con toda evidencia, de todos los siguientes textos doctrinales alemanes, franceses, italianos y españoles (…) De ello resulta que el derecho real se construye contemplando el elemento interno –contenido económico del derecho– y el elemento externo –tutela frente a terceros– (…) el elemento externo nos indica la "sustancia jurídica" y no la sustancia económica del derecho real (…) El elemento interno es la pulpa, la sustancia, la razón de ser del derecho real»; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), esta es la

## 3. Determinación[618]

Antes de adentrarse en sus diversas clasificaciones, valdría anticipar o enumerar cuáles son los derechos reales que existen en el ordenamiento venezolano.

Se indica que nuestro Código Civil no enumera los derechos reales, sino que simplemente los regula uno por uno sin referir que se trata de tales. El Código los menciona en el libro segundo y tercero. Se trata de derechos que son reales de conformidad con los caracteres indicados[619].

---

concepción que tiende a prevalecer en la doctrina. Sin embargo, no debe utilizarse la expresión obligación pasiva universal, pues esta expresión, como representativa de aquella abstención que deben observar los no titulares del derecho real, no es una expresión que corresponde a una obligación en el sentido teórico, es simplemente, un deber; la obligación se reserva para el Derecho Civil patrimonial, que nos permite exigir de otra persona determinada una conducta, es decir, exigirle a un deudor un comportamiento positivo o negativo, mientras que lo característico de este deber, que incumbiría a lo que los obligacionistas llamaban «sujeto pasivo universal», es el de tratarse de un deber no personalizado, un deber que incumbe a todos en general y a nadie en particular; nadie inscribe en su balance patrimonial el deber de los sujetos de respetar un derecho real de los demás, porque no es una obligación, es un deber; pero además no es un deber privativo de los derechos reales, ese deber de abstención o deber pasivo universal incumbe respecto de todos y cada uno de los derechos ajenos individuales, cualquiera que sea su naturaleza. El deber de respetar los derechos ajenos abarca tanto los derechos de la personalidad (ejemplo, el derecho a la vida), como los derechos de crédito (acreedor frente a deudor) en el sentido de no desplegar ninguna conducta que tienda a frustrar el derecho del acreedor, frente al deudor, y los derechos reales; todos tienen como característica común su inviolabilidad, cada uno tiene el deber de respetar la esfera jurídica de los demás. De modo que el deber negativo del que hablaban los obligacionistas, no es privativo de los derechos reales, sino que existe respecto de todos los derechos, independientemente de su naturaleza.

618 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 114 y 115; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 111; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 148-150.

619 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 114; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 111, agrega que se consuma una dispersión de figuras con escasos asideros técnicos.

Al efecto, podría resumirse[620] que la doctrina indica con carácter indudable de derechos reales: la propiedad, el usufructo, el uso, la habitación, el hogar, la enfiteusis[621], las servidumbres[622], la prenda[623], la hipoteca[624], la multipropiedad y algunas modalidades tiempo compartido[625]. También se refiere la existencia de derechos reales administrativos, que pueden surgir

---

620 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 146-149.

621 Véase: González Martínez, José Antonio: «La enfiteusis: aspectos básicos de esta institución». En: *Revista de Sociales y Jurídicas*. Vol. i, N.º 4. Universidad Miguel Hernández, Elche, 2009, pp. 251-267; Barbero, Doménico: *Sistema de Derecho privado*. T. ii. Ejea (trad. S. Sentis Melendo), Buenos Aires, 1967, p. 353, entre los derechos reales limitados el más amplio de contenido, aunque no sea frecuente su aplicación práctica, es la enfiteusis, que pretendía favorecer el cultivo de tierras abandonadas.

622 Véase *infra* tema 21: Rebolledo Valera, Ángel Luis: «Legitimación para el establecimiento y adquisición por contrato de las servidumbres reales: régimen en el Código Civil español y argentino». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008, pp. 393-418; Barbero: ob. cit., pp. 403-448.

623 Véase: García Moya, Luis A.: «El contrato de prenda: la conveniencia de una reforma». En: *i Jornadas Franco-venezolanas de Derecho Civil «Nuevas tendencias en el Derecho privado y reforma del Código Civil francés»*. Capítulo Venezolano de la Asociación Henri Capitant Des Amis de la Culture Juridique Francaise-Editorial Jurídica Venezolana (J. Annicchiarico, S. Pinto y P. Saghy, coords.), Caracas, 2015, pp. 195-230; Hernández, Santiago: *La prenda en el Derecho venezolano*. Mobilibros, Caracas, 2007.

624 Véase: Ginés Catellet, Núria: «El concepto de derecho real de garantía y sus principios rectores». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008, pp. 421-448.

625 En el Derecho venezolano, la multipropiedad constituye siempre un derecho real, mientras que, en el caso del tiempo compartido, el artículo 32 de la Ley que Regula y Fomenta la Multipropiedad y el Sistema de Tiempo Compartido prevé: «El derecho del tiempo-compartidario podrá tener naturaleza real o personal. En los casos de tiempo compartidos fijos y flotantes, el titular adquirirá un derecho real sobre la respectiva unidad residencial. En los casos de tiempos compartidos sobre espacio flotante y mixto, el titular adquirirá un derecho basado en relaciones jurídicas obligacionales». Véase *infra* tema 17.

por ley o por concesión[626], sobre bienes del dominio público[627]. En tanto que otros generan dudas[628], a saber, la posesión[629], la anticresis[630] y la

---

626 Sobre la ley y el acto administrativo como fuentes de derechos reales véase: Rojina Villegas: ob. cit. (*Teoría general de los Derechos…*), t. ii, pp. 7-22 y 119-206.

627 González Pérez: ob. cit., pp. 29, 34-36, 41 y 58-60, «a veces el Derecho reconocido al concesionario es de tal naturaleza, que viene a constituir casi una propiedad. La concesión perpetua en los cementerios es el ejemplo que cita Hauriou de este tipo de derecho real administrativo»; Marienhoff: ob. cit., p. 34, «de la concesión de uso emerge para su titular un derecho perfecto, un derecho subjetivo»; Alterini y Gatti: ob. cit., pp. 105 y 115, entre las modalidades que exhiben los derechos reales con caracteres especiales, incluyen: «El derecho del concesionario sobre cosas del dominio público del Estado, puede definirse como un derecho administrativo de uso sobre dichas cosas, sujeto a revocación, con o sin indemnización, según la causa que la provoque».

628 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 115, el autor cita: la posesión, el derecho del heredero a la herencia, la retención y la anticresis.

629 Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 83, la posesión no ofrece carácter real, no obstante que suponga un poder sobre la cosa y una relación análoga a los derechos reales.

630 Véase: Lovera, Marco: *El contrato de anticresis*. UCAB, Caracas, 1993, pp. 29 y 43-68; Garrido Cordobera, Lidia: *Anticresis: un instituto vigente.* Editorial Universidad, Buenos Aires, 1996, pp. 33 y 34; Morles Hernández, Alfredo: «La naturaleza del derecho de anticresis y su eventual conflicto con los derechos reales». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*. N.º 129, Caracas, 1965, pp. 123-134; Morles Hernández, Alfredo: *Garantías mercantiles*. UCAB, Caracas, 2007, pp. 177 y 178, la anticresis es una «garantía con respecto a la cual se ha producido una inacabada e irresuelta controversia respecto a su naturaleza jurídica» y la doctrina nacional está dividida en torno a este asunto: Sanojo, Dominici, Ramírez y Egaña sostienen la tesis del derecho personal. Lovera, en el estudio más acabado y extenso que se ha hecho sobre la anticresis en Venezuela, sostiene esta tesis de modo brillante; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 127, la anticresis «no» tiene carácter real; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 398, excluye la anticresis de los derechos reales pues «no hace nacer ningún derecho real en nuestro ordenamiento jurídico». Véanse incluyéndola entre los derechos reales limitados de garantía: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 448; la Roche: ob. cit., p. 104; Graterón Garrido: ob. cit., pp. 106, 108 y 110; Sánchez Brito: ob. cit., p. 123.

retención[631]. Algunos –no sin discusión– refieren otros[632], como el retracto[633], la preferencia (tanteo)[634], el derecho de «opción»[635], y el derecho real de

---

[631] Véase: Leiva Fernández, Luis: *Derecho de retención.* Astrea, Buenos Aires, 1991, p. 2, es la facultad de continuar, permanecer o mantenerse en la tenencia de una cosa; Morles Hernández: ob. cit. (*Garantías mercantiles…*), p. 198, se discute si es un derecho real, derecho de crédito, derecho *sui generis* o excepción; Burgos Villasmil, José R.: *El derecho de retención en el Código Civil venezolano.* UCV, Caracas, 1980, pp. 51-68, concluye que es un derecho real, ya que en él se dan los dos elementos necesarios para calificarlo como tal, el poder directo sobre una cosa y la oponibilidad a terceros; Hernández, Santiago: *El contrato de anticresis y el derecho de retención en el Derecho venezolano.* Mobilibros, Caracas, 2008, pp. 230-244, debe ser enmarcada como derecho personal, «ya que en su práctica jamás hay remate judicial ni mucho menos pago preferencial derivado del producto obtenido en subasta»; Landaez Otazo, Leoncio: *El derecho de retención en materia mercantil.* UC, Valencia, 1978; Vegas Rolando, Nicolás: *El derecho de retención en el Código de Comercio venezolano.* Panapo, Caracas, 1990; TSJ/SCC, sent. N.º 225, del 20-05-11, se cita sentencia recurrida la cual afirma que «ya que, como bien lo afirma el doctor José Ramón Burgos Villasmil, en su libro *El derecho de retención en el Derecho Civil venezolano*, p. 103, se trata "de la aplicación concreta de la excepción de incumplimiento, cuyo derecho nace de un contrato bilateral en virtud de la ejecución simultánea de las obligaciones"»; Zambrano Velasco: ob. cit., p. 36, con inclusión de nota 4, «El derecho de retención presenta algunas semejanzas con el derecho real porque se manifiesta exteriormente como un poder que la persona ejercita directamente sobre la cosa, tiene carácter absoluto y es oponible a terceros. Pero esto no quiere decir que el derecho de retención deba incluirse dentro de la categoría de los derechos reales. No es un derecho real porque su finalidad no consiste en el goce de la cosa, sino en asegurar el crédito con ocasión de la cosa. Tampoco es un derecho real de garantía, porque no obstante esa finalidad, el derecho de retención no atribuye a su titular ninguno de los atributos propios de los derechos reales de garantía, o sea, el *ius praelationis*, el *ius distrahendi* y el *ius persequendi*, por cuanto consiste simplemente en la facultad de rechazar la entrega de la cosa debida hasta el pago del crédito y más nada. Por último, el derecho de retención no puede tener una naturaleza diferente de la del derecho principal del cual es accesorio y, por tanto, hay que concluir que el derecho de retención es personal porque el derecho que hace valer es siempre un derecho de crédito (…) Por lo cual, solo cabe afirmar que el derecho de retención presenta cierta afinidad con el derecho real, tal y como se indica en el texto. Conviene tener en cuenta, sin embargo, que esta posición no es compartida con todos los autores. Existe una viva discusión sobre todo en la doctrina clásica

italiana acerca de la naturaleza jurídica del derecho de retención. Algunos autores como Butera, Messineo y Talassano consideran que se trata de un derecho personal; otros autores como Cassin, Chironi y Montessori lo incluyen dentro de la categoría de los derechos reales. Por último, otros autores como de Ruggiero y Maroi sostienen que tiene carácter mixto».

632 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 111, incluye el derecho de tanteo (véase, en España, Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 294, tanteo y retracto tienen la misma función. El tanteo consiste en la facultad de adquirir la cosa antes que lo haga otro pagando al titular un mismo «tanto», el retracto se ejerce una vez realizada la enajenación colocándose en la misma posición del adquirente); Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 114 y 115, incluye los privilegios especiales (no generales que solo existen sobre bienes muebles); Piña Valles: ob. cit., p. 45, cita auto de la Sala Casación Social de 18-12-00 (*Oscar Pierre Tapia*, T. 12, p. 396), incluye los privilegios especiales y el derecho de retracto.

633 Véase: Urdaneta Fontiveros, Enrique: *El retracto convencional y el retracto legal (según el Código Civil venezolano).* Ediciones Liber, Caracas, 2006, p. 23, «El retracto convencional es un pacto de la venta que atribuye al vendedor el derecho de recuperar la cosa vendida (…) no dudamos en incluir el retracto convencional dentro de la categoría de los derechos reales de adquisición; Urdaneta Fontiveros, Enrique: «El retracto convencional, según el Código Civil venezolano». En: *Temas de Derecho Civil. Libro Homenaje a Andrés Aguilar Mawdsley.* Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004, pp. 573-637, especialmente pp. 581 y 582; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 149, añadiría al derecho real de garantía hipotecaria de naturaleza común, sobre inmuebles, derecho de retracto legal o convencional; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 115.

634 Díez-Picazo, Luis y Gullón, Antonio: *Sistema de Derecho Civil.* Vol. iii (Derecho de Cosas y Derecho Inmobiliario Registral). Tecnos, Madrid, 1998, p. 49, «Los derechos de tanteo y de retracto son derechos de adquisición con un ámbito de eficacia que permite a su titular dirigirse contra terceros, pero ello no hace posible la calificación de estos derechos como derechos reales, por cuanto que en ningún caso confieren a su titular un poder directo sobre la cosa». Véase, aunque algunos de los indicados son discutidos: TSJ/SCS, sent. N.º 69, de 18-12-00, «Es importante aclarar en el caso de autos, que la demanda no versa sobre un derecho real pues, siguiendo el orden del Código Civil, encontramos que indudablemente son derechos reales, la propiedad (llamada también "dominio"), el usufructo (el uso y la habitación), el hogar (institución que por cierto no se agota en constituir un derecho real), las servidumbres, la enfiteusis, la prenda, la hipoteca, el derecho de retracto,

«superficie»[636]. Y aunque parezca obvio, el arrendamiento no es un derecho real[637] y lo mismo cabe decir de otros contratos como el comodato[638].

---

y los privilegios especiales (no los privilegios generales que en nuestro derecho solo existen sobre todos los bienes muebles del deudor)».

635 Rodríguez Ferrara, Mauricio: *El contrato de opción*. 3.ª, Livrosca, Caracas, 2008, pp. 45, 79 y 80, «La opción, como tal, tiene naturaleza contractual (…) El contrato de opción solo genera efectos obligatorios para las partes, incluso tratándose de aquellos contratos que tengan por objeto bienes inmuebles y estén sometidos al Registro Público (…) Para que el contrato de opción genere derechos reales, en atención a los cánones de nuestro sistema jurídico (igual en Italia), es menester que haya una norma jurídica expresa que sustente dichos derechos, inexistente hasta el momento en nuestra legislación»; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 128 y 129, pues la simple producción de efectos frente a terceros no es suficiente para calificar una institución como de derecho real; Díez-Picazo y Gullón: ob. cit. (*Sistema de Derecho…*), vol. iii, p. 48, «El derecho de opción no confiere un poder directo e inmediato sobre la cosa, sino simplemente la facultad de decidir su adquisición, y en consecuencia no puede ser considerado como un derecho real; Peña López: ob. cit. (*Concepto del Derecho…*), *passim*, «el derecho de opción es siempre de carácter personal»; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 150, reproduce clasificación de Castán Tobeñas, seguida por Kummerow, que incluye, entre los derechos reales de adquisición, el retracto, el tanteo y la opción; la Roche: ob. cit., p. 104, ubica dentro de los derechos reales al tanteo y al retracto (convencional y legal).

636 Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 322-324, señala que el derecho de superficie es el derecho de propiedad que tiene por objeto aquello que, estando incorporado al suelo, «emerge» de él. Ese derecho sería completo cuando comprendiera todo lo que emerge de un suelo dado; e incompleto, en caso contrario. El propietario superficiario es propietario de cosas incorporadas al suelo sin ser propietario del suelo mismo. Indica el autor que la existencia del derecho de superficie en nuestro ordenamiento jurídico está reconocida implícitamente en el Código Civil, artículo 555, cuando expresa en los términos de que tal o cual persona solo es dueña de las «bienhechurías» de un terreno; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 101, 483-492; Kemelmajer de Carlucci, Aída y Puerta de Chacón, Alicia: *Derecho real de superficie*. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires, 1989, pp. 9-13; Barbero: ob. cit., p. 303, el derecho de superficie no es más que un derecho de propiedad limitado a la superficie, esto es, en las obras existentes sobre el suelo pero excluido este.

637 Pérez Lasala, José Luis: *Derechos Reales y Derechos de Crédito. Consideración especial del arrendamiento*. Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1967, p. 94,

## 4. Clasificación[639]

Kummerow, con base en la nacionalidad de los autores, refiere cuatro clasificaciones:

---

«No pudiendo disponer, por eso, el arrendatario de una acción real, ejercible frente a terceros en general y con derecho de persecución sobre la cosa, no resulta posible considerar como reales sus derechos, sino como personales o creditorios»; Peña López: ob. cit. (*Concepto del Derecho…*), p. 55. Véase: TSJ/SC, sent. N.º 6, de 04-03-10, «el impuesto sobre inmuebles urbanos recae sobre toda persona que tenga derechos de propiedad u otros derechos reales sobre inmuebles urbanos sitos en el territorio de un determinado municipio o los beneficiarios de concesiones administrativas sobre los mismos. En este especial tributo de tipo patrimonial, obviamente, la manifestación de riqueza viene dada por la propiedad o algún derecho real sobre un bien inmueble urbano, como reflejo de una capacidad contributiva que vendrá a ser medida en atención a su valor (…) En este sentido, aun cuando fue objeto de discusión doctrinal la presunta naturaleza real del derecho del arrendatario, hoy día no se cuestiona su carácter personal. En efecto, el arrendamiento es un contrato mediante el cual una persona se obliga a hacer gozar a la otra de un bien mueble o inmueble, por tiempo determinado, a cambio del pago de un canon de arrendamiento. De sus notas características, resaltan la ausencia de *animus domini* por parte del arrendatario (se obliga a devolver la cosa arrendada) y su posición de poseedor precario que proscribe cualquier facultad de disposición del bien e incluso limita su uso al pactado en el contrato. Bajo estas consideraciones, la condición de arrendatario, claramente divorciada de cualquier atributo real sobre el inmueble arrendado, no arroja mínimas luces en relación con una manifestación propia de riqueza que amerite que una entidad con poder de exacción pretenda gravar, sin comprometer gravemente el principio de justicia tributaria…».

[638] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. («Sobre el comodato…»), pp. 63 y 74, «se trata de un contrato real porque precisa la entrega de la cosa “dada” en préstamo, pero en modo alguno constituye un derecho “real” como el uso que conforma un derecho real limitado de goce sobre una cosa, atribuyendo a su titular un señorío sobre la misma (…) El comodato no produce efectos reales, ni transfiere, ni constituye derechos reales sobre la cosa dada en préstamo».

[639] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 109 y 110; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 125-129; Piña Valles: ob. cit., p. 32; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 141 y ss.

i. Italiana: a. derechos reales de goce y disposición (propiedad); b. derechos reales de simple goce (servidumbre) y c. derechos reales de garantía (hipoteca y prenda).

ii. Alemana: a. derechos reales provisionales (posesión); b. derechos reales definitivos que se subdividen en propiedad y derechos reales limitados[640] (de disfrute como servidumbres), de valor pecuniario (hipoteca) o de adquisición (retracto).

iii. Francesa: a. derechos reales principales (propiedad o desmembraciones de este como usufructo, uso, habitación y servidumbre) y b. derechos reales accesorios (hipoteca, prenda y anticresis).

iv. Española (José Castán Tobeñas): a. derechos reales propiamente dichos sobre cosas corporales: derecho real de protección provisoria (posesión) y derechos reales de protección perfecta y definitiva (aa. Derecho real pleno o propiedad de un solo sujeto o de varios; aaa. Derechos reales restringidos que pueden ser de goce –temporales, inmobiliarios y perpetuos–, de garantía –prenda o hipoteca– o de adquisición –retracto– b. derechos reales sobre bienes inmateriales (propiedad intelectual y propiedad industrial)[641].

La sencilla clasificación tradicional que comparte un sector de la doctrina española se apoya en una trilogía, a saber, derechos reales de goce, de garantía y de adquisición[642]. Los derechos reales accesorios o de garantía[643]

---

[640] Véase: Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 6, en contraposición a la propiedad se alude a derechos reales limitados a aquellos derechos reales de goce que no atribuyen la plenitud del contenido, que es característica de la propiedad.

[641] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 109 y 110; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 150, reproduce clasificación de Castán Tobeñas, seguida por Kummerow, que incluye, entre los derechos reales inmobiliarios perpetuo de duración indefinida, las servidumbres, las cargas reales y la superficie.

[642] Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 226; Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 116.

[643] Ginés Catellet: ob. cit., pp. 421-448.

son sobre inmuebles (hipoteca, anticresis y privilegios) y muebles (prenda y privilegios)[644].

Se plantean otras opciones de clasificación atendiendo a otros criterios[645], que se refieren a fines estrictamente pedagógicos. También se insta hacia una nueva clasificación de derechos patrimoniales[646].

## 5. Caracteres[647]

Lagrange –siguiendo la teoría ecléctica– señalaba que el derecho real no se explica sino por la confluencia de dos aspectos: interno y externo. Que algunos diferencian de la relación obligatoria[648]. Sin el poder del

---

644 Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 100.

645 Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 118 y 119, i. derechos reales propiamente dichos (sobre cosas corporales) y sobre bienes inmateriales (derecho de autor) a. pertenecientes a una persona determinada o a quien sea titular; b. derechos que pueden recaer sobre muebles o inmuebles (propiedad o usufructo), solo sobre muebles (prenda o hipoteca mobiliaria) o inmuebles (hipoteca inmobiliaria, enfiteusis, servidumbre); c. derechos perpetuos (propiedad), que pueden ser perpetuos o temporales (enfiteusis) y temporales (usufructo, uso y habitación); d. transmisibles (propiedad y usufructo), transmisibles con el principal (servidumbre) e intransmisibles (uso y habitación); e. con protección provisional (posesión) y con posesión definitiva (todos los demás); derecho real pleno (propiedad o dominio) y ii. derechos reales limitados, parciarios, fraccionarios o menores (todos los demás), que a su vez se subdividen en derechos de goce, derechos de garantía y derechos de adquisición.

646 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 124-136.

647 Véase: Ibíd., pp. 113-115; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 120-123; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 112-117; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 124-126; Espinosa González: ob. cit., pp. 21-23; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 154-156.

648 Véase: Vallespinos: ob. cit., p. 391, «En la relación jurídica obligacional, el lado interno de la relación jurídica nos presenta una conexión entre dos personas directamente vinculadas, una jurídicamente facultada (acreedor) y otra sobre la que pesa un deber jurídico específico, de carácter patrimonial, de cumplir una determinada prestación orientada a satisfacer un interés de aquel (deudor). Repárese que además de esa conexión "interna" que existe en la relación jurídica obligacional

titular sobre la cosa no tendría sentido el deber general de abstención de los demás, y sin este deber no se comprendería el establecimiento de la aislada relación del titular de la cosa, que significa el derecho real en su aspecto interno; el aspecto externo constituye el punto de vista más formal, es sencillamente, desde el punto de vista de la técnica, lo que explica cómo el derecho real se inserta dentro de una relación jurídica que no puede darse sino entre personas, entre el titular del derecho y los demás miembros de la colectividad que están sujetos al deber de no interferir en el ejercicio de las facultades del titular sobre la cosa.

El aspecto interno muestra precisamente lo que constituye el núcleo del contenido del derecho real. Ese aspecto interno es expresión del valor económico de utilización de la cosa, y es solamente atendiendo al aspecto interno como podemos llegar a lo más característico y diferencial del derecho real. Es precisamente el aspecto interno al que se alude en las definiciones de los derechos reales, lo cual se explica fácilmente porque el aspecto externo, en su condición de deber negativo, es análogo en todos los derechos reales. Lagrange ubicaba entre los caracteres derivados de su aspecto interno la inmanencia, la inmediatez, la perpetuidad potencial, la determinación, inherencia y la intransitividad. En su aspecto externo, refería su carácter absoluto[649]. Veamos, amén que se pudieran agregar otros.

---

entre acreedor y deudor, también concurre aquel enlace externo que emerge de la relación jurídica, entre el titular del derecho de crédito y el resto de la comunidad, sobre la que pesa el deber de respetar dicha relación jurídica. En el derecho real –entendido como aquél que establece una relación directa e inmediata entre el sujeto titular del derecho y una cosa– advertimos notables diferencias en el plano interno de la relación jurídica. Aquí encontramos una vinculación entre un sujeto y una cosa de carácter directa e inmediata: una conexión de carácter subjetivo-objetiva. En el plano externo de la relación jurídica real, no advertimos ninguna diferencia cualitativa con la relación jurídica obligacional, pues el derecho real –como toda relación jurídica– también impone deber general de respeto a toda la comunidad».

649 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

i. Inmanencia en la cosa que constituye su objeto: La inmanencia no supone un poder de hecho, sino un poder jurídico, un poder de la voluntad reconocido al titular y que es el que determina que quede sustraída en la totalidad o en parte de las relaciones de que ella es susceptible, en la medida de la amplitud del derecho real que se ostente, el más extenso de todos es el derecho de propiedad; en cambio, hay otros de contenido sumamente restringido como el derecho real de servidumbre de paso, o de no edificar, o de no edificar más allá de cierta altura. La nota de inmanencia del derecho real no implica que el titular tenga un derecho a poseer la cosa, incluso un derecho real tan importante como lo es la hipoteca excluye cualquier posibilidad de utilización o ejercicio de un poder de hecho sobre el bien hipotecado, lo interesante, por consiguiente, es que ese poder jurídico sobre la cosa no implica necesariamente el derecho de ejercer sobre ella una posesión.

ii. Inmediatividad o inmediación: El poder ejercido por el titular del derecho es una potestad que se ejerce inmediatamente sobre la cosa, sin precisar de la intervención o participación de otro sujeto. Se trata de un poder que se ejerce en forma directa. A diferencia de los derechos de crédito, que precisan de la necesaria intervención o concurso del deudor[650] según veremos.

[650] Ídem. Gordillo Cañas: ob. cit., p. 26, inmediación e inherencia de los derechos reales: la nota de inmediación es, al menos, tan caracterizadora del derecho real como la de su absolutividad, y en el orden lógico debe precederla por constituir su peculiar fundamento. En efecto, la absolutividad, que al ser nota también de lo que Winscheid destacaba como derechos sobre la propia persona, no es nota exclusiva de los derechos reales; se fundamenta en estos como una consecuencia de su inmediatividad. Porque el derecho real consiste en un poder inmediato y directo en la cosa, constituye una situación jurídica inherente a esta, que, sin intermediación de prestación debitoria alguna, impone a todos en general un deber de respeto. Véase en la misma obra colectiva: Ferrando Nicolau: ob. cit., p. 180, señala que hay derechos reales típicos e indiscutibles con respecto a los cuales no se presenta la característica de inmediatividad, como ocurre con la prenda y la hipoteca, que no otorgan a su titular un poder directo e inmediato sobre la cosa; Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 115, lo característico del derecho real es que recae directamente sobre la cosa sin mediación de otra persona;

iii. Perpetuidad potencial: El derecho real puede ser perpetuo mientras la cosa exista, precisamente en virtud de su inmanencia a la cosa, y es que la perpetuidad del derecho, su ilimitación en el tiempo, no choca con su concepto, a diferencia de lo que sucede con los derechos de crédito o de obligación, que, como implican una limitación de la libertad de actuación del deudor en beneficio del acreedor, son derechos necesariamente temporales o transitorios. No se conciben derechos de crédito perpetuos[651], mientras que sí se conciben derechos reales imperecederos. Perpetuo es, en principio, el derecho de propiedad, son excepcionales los casos de propiedad temporal; perpetuo se supone también el derecho de enfiteusis, a menos que conste haberle querido dar una duración temporal, igualmente es normal que el derecho de servidumbre lo sea. Veremos que el derecho real tiene vocación de perpetuidad[652].

iv. Determinación: Supone la necesidad de existencia e individualización de la cosa sobre la cual recae; no puede hablarse de un poder jurídico sobre una cosa, si esta no existe; el derecho real no puede recaer sino sobre una cosa existente en la actualidad; en principio, no pueden existir derechos reales sobre cosas futuras[653]. Tampoco pueden existir derechos reales sobre cosas genéricamente designadas, sino sobre cuerpos ciertos, cosas específicas.

---

Espinosa González: ob. cit., p. 23, la inmediatividad, a decir de Barasi, es el modo de la relación poder del hombre sobre la cosa que supone «la ausencia de todo intermediario personalmente obligado»; Peña López: ob. cit. (*Concepto del Derecho…*), p. 31, «la inmediatividad se define siempre como un poder de autosatisfacción sobre las cosas (…) los derechos reales se caracterizan porque el poder, que el ordenamiento confiere a sus titulares, les permite satisfacer su interés ejercitando ellos mismos, las facultades contenidas en aquel poder, directamente sobre las cosas (…) no siendo necesaria, por consiguiente, la intervención de otra persona».

651 Véase: Domínguez Guillén, María Candelaria: «Temporalidad y extinción de la relación obligatoria». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 8. Caracas, 2017, pp. 315-353.

652 Véase *infra* N.º 6.

653 Véase al respecto: Ferrando Nicolau: ob. cit., pp. 171-201. Algunos colocan –aunque discutible– como ejemplo de un derecho real sobre cosa futura la constitución de hipoteca sobre inmuebles en preventa, cuando se va a proceder su construcción; véase *infra* N.º 6.15.

Si bien se ha superado doctrinariamente la disputa sobre el carácter material o inmaterial de los derechos reales, pues se acepta la existencia de derechos incorporales, se admite, sin embargo, la necesidad de la «determinación y especificidad de la cosa», ha de tratarse de una cosa «concreta» e individualizada[654]. El señorío del titular recae sobre una cosa, a saber, un cuerpo cierto específico y presente, pues no es posible que dicho poder recaiga sobre cosas futuras o genéricas[655].

v. La inherencia o adherencia[656]: Es una nota derivada de la inmanencia, la inherencia del derecho real a la cosa, en el sentido de que mientras existe el derecho real, no se concibe sino como inseparable de la cosa, como inherente o adherido a ella[657], y en razón de ello (inherencia o adherencia) el derecho real sigue a la cosa en todos sus desplazamientos. De la inherencia o inherencia se deriva el derecho de persecución, el cual supone que el titular del derecho real ha de perseguir la cosa en manos o poder de quien se encuentre, poniendo en movimiento el conjunto de acciones que la ley

---

654 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 115.

655 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 121.

656 Ferrando Nicolau: ob. cit., p. 180, sostiene que este carácter de inherencia implica que el derecho permanece unido a la cosa cualesquiera que sean las manos en que se encuentre y, por tanto, su titular puede perseguir la cosa siempre; Peña López: ob. cit. (*Concepto del Derecho…*), pp. 77 y 101, «La inmediatividad atiene a la estructura del poder del titular, esto es, al modo con el que este último persigue la realización de su interés, mientras que la inherencia atiene a la ligazón del poder con la cosa. Así, por ejemplo, la hipoteca no atribuye al titular un poder inmediato sobre la cosa para la satisfacción de su interés, sin embargo es verdaderamente inherente a la cosa, en cuanto a que la sigue frente a cualquiera que sea el propietario (…) la inherencia es la nota distintiva de la realidad»; Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 78 y 79, es, para el autor, una característica común en los derechos reales sobre cosa ajena, a diferencia de la propiedad, que supone un poder sobre la cosa.

657 Peña López: ob. cit. (*Concepto del Derecho…*), p. 9, «la inherencia, que no solo es esencial y exclusiva de los derechos reales, sino que, por ser constitutiva de la razón de ser de todas las especialidades que confluyen en el régimen jurídico al que están sujetos los derechos reales, las explica, ordenadas como están, todas ellas, por causa de la inherencia».

concede a su favor[658]. Inclusive contra el propietario, como acontece en el caso de la posesión de algunos derechos limitados de goce. Por su parte, el derecho de preferencia o *ius prelationis* permite al titular del derecho real excluir, en virtud de su derecho, a los demás sujetos que detenten solo un derecho de crédito, un derecho real posterior, o un derecho real de una categoría inferior. Se excluye, en virtud del derecho real, otro poder igual o concurrente. De allí que algunos aludan a un poder de exclusión o *ius prohibendi*[659].

La inherencia del derecho real al bien sobre el que recae resulta la nota más sobresaliente de tal tipo de derecho[660]: el señorío que la persona ejerce directa e inmediatamente sobre la cosa. Dicho señorío puede ser total cuando una sola persona está legitimada para ejercitar todas las facultades inherentes a la dominación de la cosa; o puede ser parcial cuando la atribución de las facultades está conferida a varias personas sobre un mismo bien[661].

---

658 El llamado «derecho de persecución» (*ius persequendi*), que consiste en la posibilidad jurídica de hacer valer ese derecho independientemente de que la cosa sobre la cual recae haya sido enajenada y por ende pertenezca a otra persona, o que esté siendo poseída o detentada por una persona distinta del titular; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), p. 111, «Este atributo del derecho real despliega toda su eficacia en los inmuebles; en cuanto a los muebles su eficacia se ve aminorada por lo dispuesto en el artículo 794 del Código Civil».

659 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 121; Peña López: ob. cit. (*Concepto del Derecho…*), p. 105, «La inherencia se manifestaría en las siguientes consecuencias: i. reipersecutoriedad: el derecho y su tutela siguen a la cosa cualquiera que sea el nuevo titular o poseedor (…) ii. prioridad sobre los derechos de crédito cuando entran en colisión con un derecho real sobre una misma cosa; iii. transmisión del gravamen con la transmisión de la cosa; iv. renuncia del gravamen con la renuncia de la cosa; v. extinción del derecho con la extinción de la cosa. esta inherencia, a su vez, presupone en el derecho real: a. que haya una cosa gravada con el goce, con la prestación, o con la sujeción y b. que la cosa gravada sea una cosa específica (no genérica) y actual».

660 Peña López: ob. cit. (*Concepto del Derecho…*), p. 103, «En conclusión, la característica definitoria del derecho real, queda localizada en la inherencia o adherencia».

661 Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 226.

vi. Intransitividad del derecho real: Un mismo derecho real no puede hacer tránsito de una cosa a otra, no puede desplazarse de una cosa a otra, no puede recaer sobre una cosa, para, posteriormente, recaer sobre otra distinta. El derecho real se concibe únicamente en referencia a una cosa determinada y específica, si la cosa perece o se extingue, el derecho también fenece; el derecho real puede extinguirse sin que la cosa se extinga, pero lo que no se concibe es que el derecho real pase a recaer sobre una cosa distinta de aquella sobre la cual recae actualmente. Ejemplo, la hipoteca, en este supuesto es posible sustituir el crédito que la hipoteca garantiza, pero lo que no es posible es un cambio o sustitución de la cosa hipotecada, la hipoteca como derecho real puede recaer sobre determinado bien y no puede llegar a recaer en otro momento sobre una cosa diferente, y en caso de que ello ocurra, estaríamos ante un nuevo derecho real.

vii. Carácter absoluto o *erga omnes*: La absolutividad o carácter absoluto del derecho real significa que el mismo es ejercitable frente a cualquiera, de allí que se afirme que es *erga omnes*, que vale frente a todos. El ejercicio del derecho real puede ser impedido u obstaculizado por cualquiera que no observe el deber genérico de abstención, que incumbe a todos aquellos que son distintos del titular del derecho y por ello el titular tiene derecho a defender su condición frente a todos, que es lo que se quiere significar cuando se habla de la eficacia del derecho real y que es una de las características distintivas del derecho real con el derecho de crédito. El derecho de crédito representa en el aspecto pasivo una deuda que debe ser cumplida solamente por el deudor, únicamente el deudor tiene el deber de cumplirla, por lo tanto, es el que puede incurrir en un incumplimiento. El derecho de crédito tiene una eficacia *in personam*, por contraposición a la eficacia general frente a cualquier derecho real, y de allí la diferencia de que el derecho real siempre tiene por objeto un bien, mientras que un derecho de crédito siempre tiene por objeto una prestación, que consiste en el comportamiento de una persona[662].

[662] Absoluto o *erga omnes* supone que se hace valer –al igual que los derechos personalísimos– frente a cualquier sujeto. Esto es, despliegan su eficacia frente a la universalidad de sujetos no titulares del mismo. Su oponibilidad y eficacia

Debe acotarse, sin embargo, que los derechos reales no son los únicos derechos absolutos, no son los únicos valederos *erga omnes*, también los derechos de la personalidad y ciertos derechos de familia; lo que sí puede afirmarse es que entre los derechos patrimoniales los derechos reales son los únicos absolutos[663].

Precisamente, en la relación de crédito o de obligación, solo frente al deudor puede exigirse la satisfacción del crédito. Pues las demás personas no son deudores. En tanto que en el derecho real, todas las personas tienen el deber de respetar el derecho de propiedad[664]. En efecto, la existencia de un derecho real atribuye a su titular la posibilidad de exigir a todos los miembros de la colectividad, el respeto del mismo. Afirmándose que el derecho real es eficaz frente a cualquiera, bajo la expresión común y cristalizada –según afirma Lasarte– de que tiene eficacia *erga omnes* o bien calificándolo como un derecho absoluto[665]. Es, pues, absoluto en el sentido de que se hace valer *erga omnes* o frente a todos, no el sentido de que se pueda ejercer arbitrariamente y sin control[666].

---

*erga omnes* es inherente a la titularidad del derecho real. Por su parte, el derecho de crédito se hace valer exclusivamente frente al deudor, pues dicha relación jurídica vale *inter partes*, o entre las partes, sin perjuicio que los terceros deban respetarla, lo que algunos denominan «alteridad».

663 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Gordillo Cañas: ob. cit., p. 26, de absolutividad se habla en la doctrina alemana, de trascendencia hablan algunos autores españoles. Significa que los derechos reales se proyectan *erga omnes*, por todos deben ser respetados y, en consecuencia, contra todos deben ser protegidos. La denominación «absoluto» debe referirse a sus efectos: los derechos reales son oponibles a todo el mundo, todos deben respetarlos y están protegidos contra todos. Morell indica: para que sean respetados por la colectividad y perjudiquen a todo posterior adquirente. La absolutividad es una derivación de la inherencia; Peña López: ob. cit. (*Concepto del Derecho…*), pp. 32 y 101, «La característica de la absolutividad significa: que esa relación inmediata con la cosa es eficaz *erga omnes*, y, de esa eficacia absoluta se deducen, a modo de corolarios, las notas de: a. absolutividad de la tutela, b. reipersecutoriedad y c. derecho de preferencia».

664 Lacruz Berdejo: ob. cit., pp. 115 y 116.

665 Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 226.

666 Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 250.

Además de los citados caracteres referidos, se pueden agregar otros:

viii. Indeterminación del sujeto pasivo[667]: Si nos dejáramos llevar por la teoría obligacionista, diríamos además que el derecho real se caracteriza por no presentar un sujeto activo determinado o preciso, desde el punto de vista de la relación jurídica. En el marco de la estructura de la relación de derecho, la relación obligatoria tiene un sujeto activo determinado, a saber, el deudor. En cambio, el derecho real –según la tesis que sostiene que la relación jurídica solo acontece entre sujetos– tiene por sujeto pasivo a la colectividad, a los individuos no titulares del derecho real, quienes deben respetar el mismo en una suerte de sujeto pasivo universal[668]. Surge así un deber general negativo, un deber de las demás personas de permitir el ejercicio de ese señorío o poder[669].

Dada la naturaleza de los derechos reales, el sujeto pasivo es universal o indeterminado. Los bienes solo figuran como materia sobre la cual recaerá el poder económico de aprovechamiento. Pero las posibilidades normativas del titular son siempre oponibles frente a un sujeto. En la propiedad el sujeto pasivo es indeterminado y universal con obligaciones negativas que se manifiestan como deberes generales de respeto. En los derechos reales sobre cosa ajena, además de existir un sujeto pasivo universal, existe un sujeto pasivo determinado que es el dueño de la cosa objeto del gravamen[670].

ix. Otros: se pueden someramente agregar otros caracteres de los derechos reales, a saber: la posibilidad de abandono de la cosa –lo que los diferencia sobremanera del derecho de crédito–, la facultad del titular de abandonar la cosa, con efectos liberatorios[671]. Los derechos reales son valorables

---

667 Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 125.

668 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil I Personas*), p. 44; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 122.

669 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 121.

670 Rojina Villegas: ob. cit. («La relación jurídica…»), p. 87.

671 Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 123, el autor ve la remisión de deuda equivalente en materia de derechos reales. No obstante, somos del

patrimonialmente, esto es, son cuantificables en dinero, no obstante algunas especificidades[672]. Vienen caracterizados por su tipicidad, porque veremos que adherimos a la tesis del *numerus clausus*[673]. Puede existir pluralidad de derechos reales sobre la misma cosa[674]. Finalmente, pueden dar lugar a acciones reales[675].

## 6. Comparación entre los derechos reales y derechos de crédito[676]

### *6.1. Noción del derecho de crédito y del derecho real*

El Derecho Civil patrimonial conoce dos especies que vienen a conformar la *summa divisio* de los derechos patrimoniales: los derechos reales y los

---

criterio de que la remisión precisa de la aceptación del deudor por lo que no opera en forma equivalente. Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil* III…), pp. 439 y 440.

672 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 120 y 121.

673 Véase *infra* N.º 6; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte I, vol. I, p. 262, los derechos reales son en número limitado; por ser oponibles a terceros pueden perjudicar a estos y por eso conviene que el legislador los defina y limite su número; Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 73, mientras que los derechos personales son infinitos, los derechos reales son típicos: son pocos y bien definidos. No puede atribuirse a una relación efectos reales que no estén admitidos por la ley.

674 Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 76, la propiedad puede coexistir con otros derechos, como servidumbre, uso, usufructo, habitación o hipoteca.

675 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 115.

676 Las siguientes ideas fueron publicadas inicialmente en: Domínguez Guillén: ob. cit. («Entre los derechos reales…»), pp. 51-81. Véase también: Boggiano, Humberto: «El ámbito de las obligaciones. Fronteras, conflictos de límites y conexiones entre los derechos reales y los derechos personales o de crédito». En: *Revista de Derecho Público y Privado*. vol. 20, N.os 115-120. Montevideo, 1948, pp. 221-237; Parra Pérez, Rafael: «Derecho reales y de crédito. Bases históricas de la dogmática contemporánea». En: *Studia iuris civilis. Libro homenaje a Gert F. Kummerow Aigster*. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004, pp. 479-532; Carnevali de Camacho, Magaly: «Derechos de crédito y derechos reales». En: *Anuario de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.º 19. ULA, Mérida, 1996, pp. 13-36; Zambrano Velasco: ob. cit., pp. 29-63; Maduro Luyando, Eloy: *Curso*

derechos de crédito. El derecho real supone un poder directo a favor del titular sobre un bien determinado en orden a su aprovechamiento. En tanto que el derecho de crédito deriva para su titular en el poder de exigir a otra persona (deudor), una prestación[677]. De allí que para algunos el derecho real es más valioso que el de crédito, porque este depende de la solvencia de las personas[678].

Derecho real y derecho de obligación: constituyen ambos derechos patrimoniales. La doctrina se ha referido ampliamente a las diferencias entre los derechos patrimoniales personales y reales, elaborando una sistemática y radical distinción, desde diversos puntos de vista, marcando una divergencia estructural entre ambos[679]. El derecho real es aquel que supone una

---

*de Obligaciones Derecho Civil III.* 7.ª, UCAB, Caracas, 1989, pp. 33-36; Palacios Herrera, Oscar: *Apuntes de Obligaciones. Versión taquigráfica de clases dictadas en la UCV.* Ediciones Nuevo Mundo, Caracas, 2000, pp. 8-12; Ochoa Gómez, Oscar E.: *Teoría general de las Obligaciones. Derecho Civil III.* T. I. UCAB, Caracas, 2009, pp. 64-67; Bernad Mainar, Rafael: *Derecho Civil patrimonial Obligaciones.* T. I. UCAB, Caracas 2012, pp. 12-15; Sue Espinoza, Carmen: *Lecciones de Derecho Civil III.* T. I. UC, Valencia, 2011, pp. 69-79; Sequera, Carlos: *Principios generales sobre las obligaciones en materia civil.* Tipografía Americana, Caracas, 1936, pp. 90-94; Calvo Baca, Emilio: *Derecho de las Obligaciones.* Ediciones Libra, Caracas, 2008, pp. 3 y 4; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 116-120; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 123-126; Piña Valles: ob. cit., p. 31; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 117-125; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 132-136; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 85 y ss.; Noailles, Valiente: *Obligaciones reales.* Depalma, Buenos Aires, 1961, pp. 14-16; Beltrán de Heredia y Onis, Pablo: *La obligación. Concepto, estructura y fuentes.* Editorial Revista de Derecho Privado-Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1989, pp. 18-25; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 156-164; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 60-64; Vallespinos: ob. cit., pp. 403-409.

677 Ocaña Gámiz: ob. cit., p. XXVII.

678 Carrasco Perera: ob. cit. («Orientaciones para una posible…»), pp. 73 y 74, cita a Arruñada, aunque señala que «no está muy claro el sentido de esta idea» en el autor.

679 Carnevali de Camacho: ob. cit., p. 13.

relación inmediata entre una cosa y la persona a la que ella se encuentra sometida[680], derivándose características típicas de oponibilidad, inmediatez y persecución[681]. Por su parte, el derecho de crédito, como se le denomina enfocándose en su lado activo[682], se traduce en una relación jurídica en virtud de la cual el sujeto activo (acreedor) tiene el derecho de exigir del sujeto pasivo (deudor) el cumplimiento de una conducta (positiva o negativa), so pena de responsabilidad civil, caracterizados por la temporalidad, bipolaridad, relatividad[683].

---

680 Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 88; Zambrano Velasco: ob. cit., pp. 29 y 30. Véase también: Ternera Barrios y Mantilla Espinoza: ob. cit. («El concepto de derechos reales»), pp. 117-139.

681 Véase: Ochoa Gómez: ob. cit. (*Teoría general de las Obligaciones…*), p. 100; Sánchez-Cordero Dávila: ob. cit., p. 383, el derecho real se ejerce directamente sobre la cosa. Este es su carácter inmediato, ya que su titular ejerce su poder sin necesidad de una especial colaboración de otras personas. El derecho real participa de la existencia objetiva de la cosa y, por ende, es oponible a terceros (*erga omnes*). Para lo que se requiere que la cosa exista y esté individualizada. El derecho real también cuenta con los derechos de persecución y de preferencia, para lo cual es particularmente importante la institución del Registro Público; Gordillo Cañas: ob. cit., pp. 25-69.

682 Véase: Domínguez Guillén, María Candelaria: «La obligación negativa». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 2. Caracas, 2013, p. 45, la expresión «obligación» enfoca dicha relación desde la perspectiva del deudor, sujeto pasivo u obligado, pero también se alude a «derecho de crédito», proyectando su enfoque en el acreedor o sujeto activo. Sin embargo, ambos son sujetos protagónicos de la relación obligatoria. Deudor y acreedor están en paridad de importancia porque no existe obligación o derecho de crédito sin deudor, pero tampoco sin acreedor, por lo que el término «obligación», aunque difundido, no es determinante; bien podríamos aludir a «crédito»; Planiol y Ripert: ob. cit. (*Derecho Civil*), p. 367, esta relación se llama crédito cuando se considera desde el punto de vista activo del acreedor.

683 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 48-51; TSJ/SCC, sent. N.º 858, de 09-12-14, «… los derechos reales son los que recaen directamente sobre bienes y no respecto a determinada persona (…) Los derechos reales tienen la calidad de absolutos ya que pueden ejercerse contra todas las personas y por lo tanto "son los que se ejercen sobre una cosa corporal determinada, en forma exclusiva o absoluta". El derecho personal en cambio es el

Los derechos sobre las cosas son derechos reales. Es tradicional oponerlos al derecho personal, señalando que el derecho real es un poder del sujeto que recae directa e inmediatamente sobre una cosa. Mientras que el derecho de crédito implica la posibilidad de exigir de otro el cumplimiento de una prestación. En realidad es una visión simple, pues la distinción es mucho más compleja[684].

El derecho real supone un señorío o poder directo e inmediato sobre una «cosa» a favor del titular, en tanto que el derecho de obligación implica el derecho subjetivo a reclamar el cumplimiento de una prestación (positiva o negativa) debida por el deudor, so pena de responsabilidad patrimonial de este. El derecho real constituye un derecho subjetivo patrimonial que recae directamente sobre una cosa, que está ligada a su titular de modo inmediato[685]. Existe derecho real cuando una cosa se encuentra sometida completa o parcialmente al poder de una persona en virtud de una relación inmediata que es oponible a cualquier persona[686]. Por su parte, el derecho de crédito o de obligación se traduce en una relación jurídica

que tiene una persona –acreedor– respecto de otra –deudor–, a fin de que esta cumpla una determinada prestación –proveniente de una obligación, que es la contrapartida de los derechos reales–. La diferencia con los derechos reales radica en que estos ya no colocan en relación las personas con las cosas sino las personas con las personas, por esta razón tienen calidad de ser relativos ya que solo pueden reclamarse de un individuo determinado –deudor–. Algunas de las diferencias más importantes con los derechos reales que son: El derecho personal crea un vínculo patrimonial entre dos personas. El acreedor tiene un derecho relacionado con la persona del deudor, no sobre una cosa o bien. Los derechos reales son estipulados por la ley de los Estados y países. En cambio, los derechos personales son tan diversos como las personas así contraten».

684 Larroumet: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 347.

685 Ocaña Gámiz: ob. cit., p. 46, de manera tal que, por regla general, esta le queda vinculada con independencia de las personas que la posean o detentan, o de las que sucesivamente adquieran sobre ella el dominio (si el titular lo es de un derecho real limitado) o de algún gravamen (si el titular lo es del dominio). Véase también: Méndez González, Fernando P.: «Derechos reales y titularidades reales». En: *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. N.º 736. Madrid, 2014, pp. 763-859.

686 Planiol y Ripert: ob. cit. (*Derecho Civil*), p. 367.

o nexo entre el acreedor y el deudor por el cual este se obliga a una determinada prestación o conducta a favor del primero. La expresión «derecho de crédito» o «derecho de obligación» designa una relación entre acreedor y deudor[687], por la cual el deudor está obligado a desplegar una determinada conducta hacia su acreedor[688]. En tanto que la expresión «derecho real» guarda relación con el vínculo o nexo de las personas con las cosas[689].

Se suele diferenciar así, de un lado, el derecho de crédito o personal, es decir, aquella facultad que tiene una persona con relación a otra, en virtud del cual esta segunda se encuentra obligada, con respecto a la primera, a realizar determinado comportamiento. Esta relación jurídica sostenida entre deudor y acreedor es objeto de estudio de la materia denominada «Derecho Civil Obligaciones». De otro lado, nos encontramos con el derecho real, el derecho que tiene una persona sobre una cosa, un bien. Su análisis nos conduce al estudio de «Derecho Civil Bienes y Derechos Reales». La expresión «derecho personal», en principio, designa una relación entre un deudor y un acreedor. El deudor tiene que realizar un comportamiento y el acreedor tiene la facultad de exigírselo. En caso de incumplimiento del obligado, el acreedor puede solicitar el equivalente en dinero de la prestación. Por su parte, la expresión «derecho real» no designa una relación entre dos personas, sino un verdadero haz de poderes de distinta índole[690].

El Derecho romano conoció la diferencia entre el derecho real sobre una cosa por oposición al derecho personal que pretende la conducta del deudor[691]. La teoría general de las obligaciones, así como la de los derechos

---

687 Ternera Barrios y Mantilla Espinoza: ob. cit. («El concepto de derechos reales»), p. 119.

688 Rodríguez Ferrara, Mauricio: *Obligaciones.* 3.ª, Librosca, Caracas, 2007, p. 23.

689 Espinosa González: ob. cit., p. 20.

690 Ternera Barrios y Mantilla Espinoza: ob. cit. («El concepto de derechos reales»), p. 119.

691 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 112.

reales, frecuentemente reflejan el contraste entre ambos tipos de derechos patrimoniales. Y aunque ambas materias reseñen aspectos semejantes, la doctrina suele detenerse mayormente en los aspectos diferenciales, al menos desde el punto de vista técnico-conceptual. No ha faltado, sin embargo, quien abogue por borrar las diferencias[692] o también acentuar sus puntos comunes, como, por ejemplo, que ambas categorías de derechos patrimoniales implican facultades susceptibles de valoración pecuniaria, que responden a necesidades económicas y suponen un deber general de abstención (*aterum non laedere*). Pues se admite que los derechos de crédito pueden ser violados por terceros[693]. La jurisprudencia se ha referido a la diferencia entre ambos derechos reales y personales[694].

---

[692] Véase: Palacios Herrera: ob. cit., p. 9, a fines del siglo xix surgió en Alemania una corriente que tiende a borrar la diferencia entre derecho real y derecho de crédito.

[693] Ocaña Gámiz: ob. cit., pp. 29 y 30.

[694] Véase: Tribunal Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, de Protección del Niño y del Adolescente del Primer Circuito de la Circunscripción Judicial del estado Bolívar, sent. 21-11-06, exp. N.º FP02-R-2006-000006(6722), asimismo se transcribe *Jurisprudencia de Ramírez & Garay* sent. del 10-08-61 (CSJ/SPA) donde establece las diferencias entre los derechos reales (*in re*) y los derechos personales (*in personam*) y la acción real y la personal que expresa: «La clasificación de los derechos en reales y personales tiene su origen en Derecho romano, de donde pasó al Derecho moderno, habiendo sido acogida por la casi totalidad de los autores y legislaciones. Coinciden los tratadistas en considerar los derechos reales (*juris in re*) como lo que recaen sobre una cosa, a diferencias de los personales (*juris in personam*) que no recaen sobre una cosa sino sobre una persona. Los primeros exigen una cosa y pueden existir con una sola persona, mientras que en los segundos es necesario el vínculo jurídico entre dos o más personas. Por tanto, los derechos reales son aquellos cuyos objeto es una cosa corpórea, que otorgan señorío, en forma plena o limitada, a su legítimo dueño; los derechos personales se fundan en una disposición de orden jurídico en virtud de la cual el deudor queda obligado a efectuar una prestación a favor del acreedor y el poder de éste consiste, en primer término, en poder exigir al deudor una actividad o una abstención, y la persona de este último debe ser considerada como objeto del crédito, bajo el aspecto de la pretensión. Para aclarar aún más los conceptos de derecho real y de derecho personal, conviene también dejar sentadas las diferencias que existen entre unos y otros, entre los cuales se encuentran: i. el derecho de persecución y el derecho de preferencia, inherentes

### *6.2. Número*[695]

¿Existe un número cerrado (taxativo) o contrariamente infinito de derechos reales y de derechos de obligación? Se afirma que las obligaciones o derechos de crédito son infinitos, pues múltiples son las conductas activas u omisivas que puede desplegar el deudor ante un posible interés del acreedor. Así, cabe recordar que las relaciones patrimoniales surgen ante la necesidad de bienes y servicios[696] que todos requerimos para nuestra

---

a los derechos reales, no son atributos de los derechos personales. La persecución y la preferencia son las afirmaciones prácticas, las manifestaciones exteriores del carácter absoluto que distingue a los derechos reales de los simples derechos de crédito; ii. los derechos reales principales confieren a sus titulares un poder directo sobre la cosa en que recaen: poder de utilización. De goce, de administración, disposición; el acreedor no tiene semejante poder jurídico y económico; iii. los derechos reales solo tienen por objeto una cosa; los personales en cambio, pueden tener por objeto la prestación de dar una cosa, realizar un hecho, o una abstención, vi. en cuanto a su adquisición, en los derechos reales el contrato o la ley no bastan por sí solos para que ellos queden adquiridos, se requiere, además la tradición o apropiación material de la cosa. En los derechos personales, basta el simple acuerdo de voluntades o la realización de alguno de los diversos hechos que la ley considera como fuente de obligaciones; v. en cuanto a su número, los derechos reales, por ser oponibles a terceros, y que por tanto pueden perjudicarlos, el legislador los define y limita en su número, exigiendo además, con frecuencia, el requisito del registro y publicidad para que tal derecho real sea oponible a terceros. Por el contrario, los derechos personales son de número ilimitado, ya que, en razón del principio de la libertad de las convenciones, los contratantes pueden variar hasta el infinito, que su voluntad, sus relaciones jurídicas, creando vínculos que el legislador no haya previsto».

695 Paganti, Silvia Adriana: *Numerus clausus-numerus apertus*. Universidad Abierta Interamericana (tesis para optar al título de Abogado), Rosario, 2012, p. 4, http://imgbiblio.vaneduc.edu.ar/fulltext/files/TC111371.pdf, los particulares no pueden crear otros derechos reales a los establecidos en la ley; Ocaña Gámiz: ob. cit., pp. 111-163; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 112 y 113; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 115-117; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 136-140; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil* iii*…*), p. 63; Gordillo Cañas: ob. cit., pp. 29-35.

696 Véase: Carnevali de Camacho: ob. cit., pp. 18 y 34, el derecho de crédito implica la utilización de «servicios», el derecho real un aprovechamiento de la «riqueza». El derecho real asegura la percepción de la riqueza y el derecho personal el intercambio de bienes y servicios; Zambrano Velasco: ob. cit., p. 33.

subsistencia y comodidad. Antes de limitar nuestra libertad individual para obligarnos ponemos en una balanza nuestras necesidades y sopesamos nuestros beneficios. Si el resultado nos favorece, o al menos así lo creemos, nos obligaremos. Pero las necesidades son tan amplias como tantos números de personas existan. De allí que, acertadamente, se afirme que las obligaciones son infinitas, ilimitadas, sin número preciso o cerrado, pues no existe una determinada categoría cerrada o enumeración que pueda indicarse. Son tan extensos los derechos de crédito como las necesidades del ser humano.

Por su parte, en materia de Derechos reales, constituye una pregunta recurrente si tales existen en *numerus clausus*, esto es, en número cerrado, siendo solo los que enumere la ley o, por el contrario, podrían existir otros derechos reales distintos a los enumerados expresamente por el legislador[697]. Se afirma que existen ordenamientos que expresamente adoptan en forma inequívoca uno de los dos sistemas, así como existen legislaciones donde el asunto no está legislativamente resuelto, siendo este el caso de Venezuela. Por lo que se precisa considerar los argumentos de cada postura[698].

La tesis del número abierto presenta visos de amplitud y originalidad, e indica que, por reflejo de la autonomía de la voluntad, podrán existir otros derechos reales distintos a los referidos por el legislador, por no haber dispositivos técnicos en la ley que lo prohíban. No existiendo impedimento derivado del orden público –por ejemplo– para que existiera un derecho intermedio entre el usufructo y el uso[699].

---

[697] Véase sobre el contrato como fuente de derechos reales: Rojina Villegas: ob. cit. (*Teoría general de los Derechos…*), t. i, pp. 351-368.

[698] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 95.

[699] Ídem. Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 138-140, cita a Granadillo como partidario de la tesis abierta siempre que en la convención donde nazca el derecho real no viole normas de orden público; refiere que Kummerow no hace un dictamen expreso acerca de la aplicación de la teoría del número abierto; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, p. 65, «Si nos referimos ahora a si las partes contratantes pueden también hacerlo o no, creemos que sí, pues en la

La tesis del número cerrado señala que las limitaciones a la propiedad especialmente asociadas al derecho inmobiliario se acercan a la noción de orden público y, por tal, afectan la organización de la sociedad, por lo que no regiría la autonomía de la voluntad. La idea que ampara los contratos innominados o atípicos no es trasladable al ámbito de los Derechos reales, porque amén de que aquella está prevista en la propia ley (artículo 1140 del Código Civil), los contratos solo surten efectos entre las partes; los derechos reales tienen eficacia *erga omnes*, y como el ordenamiento venezolano no prevé el registro de derechos reales no regulados en la ley conduciría al absurdo de que la autonomía de la voluntad podría producir

---

gama de los contratos innominados, en los cuales el principio de la libre voluntad de las partes conserva todo su imperio, pueden nacer uno o unos cuyas características intrínsecas constituyan obligación directa sobre la cosa, en consideración a su valor o productividad. Esto, naturalmente que se concede siempre que la convención de donde nazca el derecho real no viole las disposiciones legales de orden público y se cumplan en ella los requisitos formales que impone la ley sobre inmuebles para que surta efectos contra terceros (…) En cuando a los muebles, la creación de derechos reales sobre ellos es un punto dudoso, porque no poseen como requisito de forma el principio del registro»; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 112 y 113; Gordillo Cañas: ob. cit., pp. 29 y ss., indica como ejemplo de sistema abierto el español (artículo 1280.1 del Código Civil); Carrasco Perera: ob. cit. («Orientaciones para una posible…»), p. 77, es una tontería deducir del sistema de *numerus clausus*, ninguna consecuencia en cuanto a la potencia de los efectos protectores que produce sobre la seguridad de las transacciones. Por tal sistema de número cerrado no ha nacido como un «designio» para la producción de determinados efectos entre el conflicto posible e imaginario de la seguridad del tráfico. Sino que dicho sistema es una contingencia histórica desafortunada que se produce como catástrofe normativa por la confluencia de la doctrina alemana de Derecho común; Figueroa Cercero, Sergio Moisés: *¿Es eficiente tener un sistema de derechos reales* «numerus clausus»? Pontificia Universidad Católica del Perú (Tesis presentada para optar al grado de Magíster en Derecho Civil, asesor: R. Ortiz Caballero), Lima, 2010, http:tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/123456789/1137, en la investigación se llegó a la conclusión de que el uso de un sistema de derechos reales abierto o semiabierto permitiría un uso más eficiente de los recursos, ya que las personas y las empresas podrán disponer de sus bienes según las necesidades del mercado.

efectos contra terceros en virtud de actos que estos no pudieran conocer, ello en materia de inmuebles. Los derechos reales con valor *erga omnes*, especialmente en materia de inmuebles, están sometidos a formalidades, por lo que no les resulta aplicable la misma idea de los contratos innominados o el carácter abierto de las obligaciones, porque estas no precisan en principio formalidades registrales[700].

En el ámbito nacional, Ochoa Gómez plantea la posibilidad del número abierto respecto de los derechos reales principales, mas no de los derechos reales de «garantía», toda vez que tal posibilidad supondría la existencia de un orden distinto al legal en perjuicio de terceros[701].

Para Aguilar Gorrodona, «sin que pueda tenerse certeza absoluta al respecto, parece preferible en el Derecho venezolano adherir al sistema de *numerus clausus*»[702], alegado por razones de seguridad jurídica

---

[700] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 95 y 96; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 139 y 140.

[701] Véase: Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 106, ningún derecho real limita la libertad de alguien en particular, y en ese sentido podrían crearse derechos reales innominados de la misma manera que son creados los derechos personales, pero los que se crearían serían modificaciones de los derechos reales principales, pero no derechos reales accesorios, como los privilegios o derechos de preferencia, ya que estos sí están establecidos por la ley teniendo en consideraciones excepciones al principio de igualdad de los acreedores quirografarios consagrado en el artículo 1864 del Código Civil.

[702] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 116 y 117; Carnevali de Camacho: ob. cit., pp. 17 y 18, el número de derechos reales es limitado por razones de orden público. El número de derechos de crédito es ilimitado; Graterón Garrido: ob. cit., p. 111, el sistema predominante en la época actual es el *numerus clausus*. Este sistema limitativo es el más conforme con la naturaleza del derecho real y los intereses de los terceros. No pueden admitirse otros derechos reales que aquellos que reúnen los elementos exigidos para ser considerados como tales; Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 75, «la corriente predominante en la época actual, es el sistema *clausus* adaptado por la casi totalidad de los ordenamientos jurídicos contemporáneos»; Rodríguez Ferrara: ob. cit.

especialmente con relación a los terceros[703]. Rodríguez Reyes se apunta en sentido semejante[704]. Se afirma que «admitir como derechos sobre

(*El contrato de opción…*), p. 80, «En nuestro ordenamiento rige el sistema de los números *clausus* en materia de derechos reales; luego, no puede haber derecho real sin la correspondiente norma jurídica que lo sustente»; Gabaldón, Frank: *Uso y habitación (derechos reales).* Paredes Editores, Caracas, 1995, p. 11, «Refiriéndonos a Venezuela, puede afirmarse que la doctrina imperante es la del *numerus clausus* de los derechos reales. Sin embargo, no hay consenso respecto a cuáles son los regulados por nuestro Código Civil»; Peñailillo Arévalo: ob. cit. («Los derechos reales…»), p. 102, hasta hoy pareciera observarse una preferencia hacia el número cerrado, aunque la generalidad de los códigos del siglo xix no se pronunciaron categóricamente. Situación que no habría de cambiar en el siglo xx. A excepción del paraguayo y el peruano que optan por el *numerus clausus*; Núñez, Álvaro: «Breve relato sobre el derecho real de conservación», Universidad de Chile, nota 6, http://www.derecho.uchile.cl/noticias/117939/breve-relato-sobre-el-derecho-real-de-conservacion, a diferencia de los derechos personales (*numerus apertus*), los derechos reales están limitados por la ley (*numerus clausus*); Alterini y Gatti: ob. cit., p. 80, «el panorama descrito patentiza una marcada tendencia hacia el *numerus clausus*».

703 Véase: Mazeaud *et al*.: ob. cit., parte i, vol. i, p. 262, los derechos reales son en número limitado, por ser oponible a terceros pueden perjudicar a estos y por eso conviene que el legislador los defina y limite su número; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), se muestra partidario de la tesis del número cerrado en torno a la existencia de los derechos reales, corriente a la que parece sensato adherirse considerando las particularidades o caracteres de tales derechos, sin perjuicio de una mayor reflexión en torno a la posibilidad de que la autonomía de la voluntad pueda dar origen a los derechos reales. No pareciera la práctica registral apuntar a un desarrollo o incidencia de tal tesis, aunque tal indicativo no sea determinante; Vallespinos: ob. cit., p. 406, «Los derechos reales son de creación legal. Su número es cerrado (*numerus clausus*); de allí que sea nula la configuración de un derecho real no previsto por la ley, o la modificación de su estructura. En cambio, los derechos creditorios son de creación legal o particular, por lo que su número puede ser ilimitado y su contenido ajustarse a la libre iniciativa de los interesados. Rige respecto de ellos el principio de autonomía de la voluntad».

704 Véase: Rodríguez Reyes de Mezoa: ob. cit., pp. 124-126, «Tampoco el legislador venezolano contempla expresamente la adopción de un sistema en particular; ni existe disposición alguna, como la mencionada norma española, que de pie a orientarnos por la posible creación de nuevas tipologías, lo que deja poco margen para dudar que se trata de un sistema de número cerrado (…) En el caso venezolano,

la cosa cualquier influencia que pueda inventar el arbitrio humano, requeriría una regla que así lo dijera, como acontece en materia de contratación»[705]. Alguna decisión judicial apoya la tesis del número cerrado[706].

Pero la interminable discusión teórica parece desdibujarse en Venezuela ante la posibilidad práctica de que tal derecho pueda ser registrado, lo cual es carácter típico del derecho inmobiliario. El asunto no parece pasar de una discusión teórica, pues, seguramente –cabe especular porque el asunto no pareciera presentar mayor incidencia práctica–, difícilmente el registrador

considerándose que es un sistema de número cerrado (…) Pero si el bien está situado en el extranjero al momento de la creación del derecho real y luego es trasladado a Venezuela, a pesar que la constitución del derecho creado es permitida según el Derecho vigente en ese país extranjero, estimamos que no es posible el reconocimiento de ese derecho en Venezuela, cuyo ordenamiento material no otorga expresamente a las partes la facultad de crear un nuevo derecho real distinto a los ya consagrados legalmente…».

705 Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 117; Ocaña Gámiz: ob. cit., p. 162, no se ha podido atisbar en el Código una tesis favorable al *numerus apertus*. Un sistema de *numerus clausus* es más escrupuloso con la distinción entre derechos reales y obligacionales, y más acorde con la repercusión que frente a terceros y al orden público económico y la seguridad del crédito entrañan los derechos reales.

706 Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 116, de 22-03-13, «según la doctrina mayoritaria –Aguilar Gorrondona, entre otros– en nuestro caso, en materia de derechos reales impera el sistema del *numerus clausus* o de la serie hermética de los derechos reales, según el cual, no pueden crear las personas derechos reales distintos a los expresamente regulados por la ley. Siendo así, no pueden concebirse derechos reales *sui generis* como el del optante –invocado por la tercerista adhesiva– devenido de la celebración de un contrato de opción de compra-venta sobre un bien inmueble, aun cuando se registre el documento, dado que éste no está expresamente establecido en la ley (…) Por eso, al no haberse invocado un derecho a usar y gozar sino ese inexistente derecho real innominado, es impretermitible para esta sentenciadora, advertir que la sociedad mercantil (…) no ostenta derecho a la ocupación de los bienes inmuebles objetos del contrato de compra-venta *sub iudice*, pues, no se derivan derechos reales de la celebración de un contrato de opción de compra-venta, no teniendo base jurídica su posesión»; TSJ/SCC, sent. N.º 858, citada *supra*».

procederá al asiento de un pretendido derecho real distinto a los especificados en el orden jurídico venezolano[707].

De allí que, con base en lo indicado de tener que elegir entre una y otra tesis, diríamos que los derechos reales forman un número cerrado o taxativo, al igual que las obligaciones *propter rem*[708], por ser estas accesorias a un derecho real. No es que a todo derecho real corresponda una obligación *propter rem*, pero las que existen están vinculadas a derechos reales[709]. Se afirma así que el Código Civil venezolano, ubicado en la zona de influencia del Código Napoleónico, parece haber adoptado el precedente romano del *numerus clausus* como directriz general de los derechos reales[710], por lo que las obligaciones *propter rem* también serían taxativas. Aunque su estructura es obligatoria y no real[711].

### *6.3. Sujetos*

Si nos remontamos a la teoría general de la relación jurídica, habría que recordar que se trata de una relación social que, en virtud de su importancia o trascendencia, ha sido regulada por el Derecho. Tal relación de derecho se compone de sujetos, objeto y causa o nexo jurídico. Adherimos a la tesis de que las relaciones jurídicas acontecen necesariamente entre «personas», incluyendo las derivadas de los derechos reales[712]. Esto, toda vez que es impropio pretender una relación de derecho en sentido técnico directamente

---

707 Consideración de Pérez Fernández, citado en: Domínguez Guillén: ob. cit. («Entre los derechos reales…»), p. 61, nota 32.

708 Véase *infra* N.º 7.

709 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Ospina Fernández, Guillermo: *Régimen legal de las Obligaciones*. 6.ª, Temis, Bogotá, 1998, p. 210, se dan con ocasión de un derecho real; Ternera Barrios y Mantilla Espinoza: ob. cit. («El concepto de derechos reales»), p. 131.

710 Zambrano Velasco: ob. cit., p. 255; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

711 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 129.

712 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil i Personas*), pp. 43-45; Sequera: ob. cit., p. 92, pues la teoría moderna sostiene que los derechos reales se dan entre personas, existiendo una suerte de sujeto pasivo universal.

entre una persona y una cosa, aunque tal idea esté implícita en la propia definición del derecho real[713].

«Toda relación jurídica consiste en la relación de una persona con otra persona»[714]. De allí que, desde el punto de vista de la relación obligatoria tradicional, se afirma que los sujetos de la misma son el sujeto activo o acreedor y el sujeto pasivo o deudor. Pudiendo existir relaciones jurídicas recíprocas en que cada sujeto es titular simultáneamente de derechos y a su vez de deberes. Ahora bien, la tesis que justifica las relaciones jurídicas solo entre personas concibe también al derecho real entre dos sujetos, a saber, el sujeto pasivo o titular del derecho (ejemplo, el propietario), y como sujetos pasivos a todas las demás personas, a saber, se alude a una suerte de «sujeto pasivo universal» conformado por todos los miembros de la comunidad que deben respetar dicho derecho «absoluto», al margen que se concrete cuando alguien en particular transgreda las facultades inherentes a dicho derecho real[715].

Se alude así, en el marco de la estructura de la relación jurídica, a la relación obligatoria que tiene un sujeto pasivo determinado, a saber, el «deudor», frente al acreedor o sujeto activo titular del derecho. En cambio, el derecho real –según la tesis que sostiene que la relación jurídica solo

---

713 Véase contrariamente: Carnevali de Camacho: ob. cit., p. 14, señalando dos elementos del derecho real: i. sujeto titular del derecho y ii. cosa objeto de derecho; en tanto que los derechos de crédito señala tres elementos: i. sujetos (acreedor y deudor), ii. elementos objetivo (prestación) y iii. vínculo obligacional.

714 Hattenhauer: ob. cit., pp. 19 y 20, Savigny indicaba que se necesitaba por lo menos dos personas para construir una relación jurídica.

715 Véase: Llambías: ob. cit., t. i, p. 213, se ha indicado que las relaciones jurídicas que carecen de sujeto pasivo individualizado son las que corresponden a los llamados derechos «absolutos» porque no se ejercen contra una persona determinada, sino indeterminadamente contra quien quiera oponerse a su ejercicio, es decir, se ejerce *erga omnes*. Es lo que ocurre en el ámbito de los derechos reales. En las relaciones jurídicas correspondientes a los derechos llamados «absolutos», el sujeto pasivo es toda la sociedad.

acontece entre sujetos– tiene por sujeto pasivo a la colectividad, a los sujetos no titulares del derecho real, quienes deben respetar el mismo. De allí que se aluda, en principio, a un sujeto indeterminado, un sujeto pasivo universal[716]. Surge así un deber general negativo, un deber de todas las demás personas distintas al titular de permitir el ejercicio de ese señorío o poder derivada del derecho real[717].

En este orden de ideas, las teorías clásicas, que pretenden definir los derechos reales como un mero vínculo entre una persona y una cosa[718], en su afán de simplicidad, pasan por alto la complejidad y diversidad de vínculos jurídicos que existen entre el titular del derecho y otros miembros de la sociedad. Así las cosas, debemos aceptar que la expresión «derechos reales» sirve, esencialmente, para designar de forma sintética –y práctica– una realidad jurídica imbricada y heterogénea[719].

### *6.4. Objeto*

El objeto viene dado por el punto que une a los sujetos, toda vez que lo que conforma el derecho subjetivo del cual es titular el sujeto activo constituye a la vez el deber del sujeto pasivo. Entendiendo el «objeto» como aquello sobre lo que recae el derecho subjetivo, diremos que el objeto de los derechos reales es la «cosa»[720] sobre la que el titular ejerce el señorío con sus correspondientes facultades. Por su parte, el objeto de todo derecho de

---

716 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil i Personas*), p. 44; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 122.

717 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 121.

718 Véase referencia general a las concepciones en: ibíd., pp. 110-114, distingue la teoría «clásica» que concibe el derecho real como una relación entre una persona y una cosa; la tesis «obligacionista», que refiere que no existen derechos sino entre personas; las teorías armónicas, que ven en el derecho real un elemento interno material o estático (relación entre titular y la cosa) y otro externo, formal o dinámico (garantía o deber de las demás personas de no interferir en esa relación).

719 Ternera Barrios y Mantilla Espinoza: ob. cit. («El concepto de derechos reales»), p. 139.

720 Zambrano Velasco: ob. cit., p. 33.

crédito o de obligación es la «prestación», a saber, la conducta debida por el deudor u obligado.

El derecho de crédito traduce la noción de «servicio» procedente de la Economía[721]. El objeto en la relación jurídica obligatoria siempre será la «prestación»[722], esto es, la conducta a la que se obliga el deudor (ya sea positiva o negativa), aunque la misma consista en dar una «cosa» o un «bien». Por su parte, en el derecho real, como su definición lo indica, el objeto siempre será una «cosa» sobre la que recae el respectivo derecho real. De allí que se afirme que el titular del derecho real ejerce inmediatamente sobre la cosa su poder sin necesidad de un intermediario, y de allí su inmediatez. En tanto que en el derecho de crédito se requiere la mediatez o intermediación del deudor. No puede el acreedor ejercer su derecho directamente sobre las cosas del patrimonio del deudor. Ese objeto nunca será la persona en sí misma[723].

### *6.5. Adquisición*

La disimilitud entre la forma de adquirir ambos tipos de derechos no es muy clara, pues, en principio, pueden ser adquiridos mediante las mismas fuentes, siendo la más notoria el contrato[724]. Las obligaciones tienen lugar a través de las «fuentes» que propician su creación, esto es, todo acto o hecho

---

721 Ídem.

722 TSJ/SCC, sent. N.º 312, de 30-03-00 (cita a Maduro Luyando); Bueres, Alberto J.: *Objeto del negocio jurídico.* Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 1986, p. 41, el objeto de las obligaciones está constituido por las «prestaciones».

723 Véase: Recasens Siches, Luis: *Introducción al estudio del Derecho.* 5.ª, Editorial Porrúa, México D. F., 1979, p. 163, el objeto de toda relación jurídica es la conducta del sujeto obligado en dicha relación. Entiéndase bien, una conducta, pues el ser humano, precisamente en tanto que persona dotada de dignidad nunca puede ser objeto de derecho. Puesto que muchas conductas humanas se dirigen a «cosas» o «bienes» se aclara que esas cosas constituyen el centro de interés del derecho subjetivo y el contenido del comportamiento del deber jurídico de otra persona. Pues la más común forma de objeto son las cosas.

724 Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 125.

jurídico capaz de originarlas, distinguiéndose la fuente por excelencia, a saber, el contrato, de otras distintas, como los cuasicontratos (pago de lo indebido, gestión de negocios y enriquecimiento sin causa) y la responsabilidad civil extracontractual[725].

Sin embargo, acotaba Lagrange, que no existen en Venezuela mayores diferencias entre el derecho real y el de crédito, en lo referente a su adquisición mediante contrato, a tenor del artículo 1161 del Código Civil[726]. Aunque ciertos derechos reales tienen modos especiales de adquisición, como la ocupación, la accesión y la usucapión o prescripción adquisitiva[727]. Esta última es exclusiva del derecho real, a través de la posesión, en tanto que en el derecho de crédito no opera como forma de adquisición[728], sino como forma de extinción de las obligaciones mediante la prescripción extintiva (para algunos no es propiamente una forma de extinción típica porque no procede la repetición del pago de una obligación prescrita por la inactividad del acreedor, por tratarse de una obligación natural)[729]. La condición de acreedor no se puede adquirir por el transcurso del tiempo[730].

El tiempo actúa de dos formas distintas sobre la vida de los derechos: permitiendo la adquisición de los derechos reales y produciendo la extinción de las obligaciones[731]. Aunque, en algunos casos, el no ejercicio de los derechos reales durante cierto tiempo también conduce a su extinción.

---

725 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 65-74, así como sobre las fuentes en particular (pp. 468 y ss.).

726 Véase también: Palacios Herrera: ob. cit., p. 12, el consentimiento por sí solo, a saber, el contrato basta para transmitir el derecho real.

727 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

728 Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 125; Palacios Herrera: ob. cit., p. 12.

729 Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 448-467.

730 Carnevali de Camacho: ob. cit., p. 16. Véase también: Zambrano Velasco: ob. cit., p. 37.

731 Véase: Moisset de Espanés: ob. cit. (*Curso de Obligaciones*), p. 30; Vallespinos: ob. cit., p. 407, «Algunos derechos reales pueden ser adquiridos por la posesión

Se agrega, a propósito de la «transmisión»[732], que ello no es exclusivo de los derechos reales, pues la figura de la cesión de créditos permite la transmisión de las obligaciones desde el punto de vista activo. Asimismo, se acepta la transmisión pasiva (cesión de deuda) con autorización del acreedor, así como la cesión de la posición contractual cuando implique derechos y deberes (cesión de contrato)[733].

### *6.6. Duración*

El derecho de crédito o de obligación es por esencia «temporal» o pasajero. Las obligaciones nacen para ser cumplidas y extinguirse. Por constituir limitaciones a la libertad, su tiempo de duración es finito, por lo que no se conciben obligaciones «perpetuas». Las mismas estarían viciadas de nulidad por objeto ilícito, al ser violatorias del orden público por vulnerar el derecho personalísimo de la libertad[734].

Por su parte, la generalidad de los derechos reales presenta una vocación de perpetuidad[735]. No todos son perpetuos (como el usufructo) pero sí lo es el derecho real por excelencia, a saber, la propiedad.

---

continua e ininterrumpida de la cosa durante un cierto tiempo. Los derechos personales, en cambio, no se adquieren por prescripción. Rige respecto de ellos la prescripción liberatoria o extintiva, conforme a la cual el transcurso del tiempo y la inacción de las partes provocan su extinción».

732 Véase: Zambrano Velasco: ob. cit., p. 38.

733 Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III*…), pp. 304-319.

734 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. («Temporalidad y extinción…»), pp. 315-354.

735 Zambrano Velasco: ob. cit., p. 35, el derecho real tiende a la perpetuidad. El derecho de crédito nace con vocación de cristalización más o menos próxima pues es por esencia temporal, porque reduce la libertad del deudor; Carnevali de Camacho: ob. cit., p. 17, el derecho de crédito tiene naturaleza transitoria y temporal. El derecho real tiene naturaleza perpetua en el sentido de que no nace con tendencia a extinguirse; Palacios Herrera: ob. cit., p. 11, el derecho real tiende a ser permanente, en tanto que las obligaciones se crean para ser extinguidas; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho*…), p. 126, el derecho personal es transitorio, en cambio el derecho real tiene en principio una duración ilimitada.

La perpetuidad típica –aunque no estrictamente necesaria– de los derechos reales resulta enteramente ajena a la relación obligatoria. Llegando incluso a infectar de nulidad la misma porque, además de violentar la libertad, atenta contra la esencia misma del vínculo obligatorio, pasajero por naturaleza. No existen, pues, relaciones de crédito eternas; en su esencia está ser efímeras o transitorias. La doctrina admite, sin embargo, las obligaciones «indefinidas» siempre que cualquiera de las partes pueda unilateralmente culminar el contrato, según veremos de seguidas.

### *6.7. Extinción*

Las relaciones obligatorias tienen múltiples modos de culminación, pues el destino natural de la obligación es su extinción. Algunos de tales están expresamente referidos en el Código Civil, siendo el modo extintivo por excelencia o antonomasia, el pago, porque más que ello es propiamente el «cumplimiento». Pero existen otros medios extintivos en el Código sustantivo previstos expresamente, tales como la compensación, la novación, la confusión, la prescripción, la remisión de deuda o la pérdida de la cosa debida (aunque esta se engloba en uno de mayor alcance, a saber, la causa extraña no imputable). Hay otros modos no referidos expresamente, tales como la dación en pago, el mutuo disenso o *retractus*, la muerte (en las obligaciones personalísimas) o la voluntad unilateral en las obligaciones indefinidas[736].

Sin embargo, la sola voluntad de una de las partes no tiene –en principio– el poder de extinguir la relación obligatoria: es claro, en el caso de la simple voluntad del deudor. Pero tampoco la tiene la simple voluntad del acreedor, de allí que se afirme que la remisión de deuda precisa aunque sea la aceptación tácita del deudor, dada la bipolaridad de la relación obligatoria, porque nadie puede sin su voluntad recibir una donación e igualmente ser liberado de una deuda. Se indica como excepción las obligaciones «indefinidas», esto es, aquellas que no se les fijó tiempo

[736] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 349-353; Domínguez Guillén: ob. cit. («Temporalidad y extinción…»), pp. 337-354.

de culminación, y, a fin de no interpretar que son perpetuas porque ello sería inconstitucional, admite la doctrina que cualquiera de las partes bien podrá sustraerse unilateralmente de tales[737].

Por su parte, el derecho real puede ser perfectamente renunciado por voluntad unilateral de su titular. Ello, amén de que presente otros modos de extinción, como la consolidación (equivalente a la confusión en el derecho de crédito). Se alude así también al abandono de la cosa como parte de la esencia del derecho real –que lo diferencia sobremanera del derecho de crédito– ubicándose así la facultad del titular de abandonar la cosa, con efectos liberatorios[738].

El derecho de crédito no ejercitado oportunamente se puede extinguir por prescripción. El derecho real «en principio» no prescribe por su no ejercicio[739], no obstante excepciones, como el usufructo, que se extingue por

[737] de Lemos Matheus, Rafael: «La terminación unilateral de los contratos de distribución». En: *V Jornadas Aníbal Dominici, homenaje Dr. Jose Muci-Abraham. Títulos valores, contratos mercantiles*. Funeda (J. Salaverría L., coord.), Caracas, 2014, p. 191; Annicchiarico Villagrán, José y Madrid Martínez, Claudia: «El Derecho de los Contratos en Venezuela: hacia los principios latinoamericanos de Derecho de los Contratos». En: *Derecho de las Obligaciones homenaje a José Mélich Orsini*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2012, p. 61; Conte-Grand, Julio: «La extinción de la relación contractual». En: *Contratos civiles y comerciales. Parte general*. Heliasta, Buenos Aires, 2010, p. 377; Beluche Rincón, Iris: «El contrato de servicios: el derecho del cliente a desistir de forma unilateral». En: *Revista de Derecho Civil*. Vol. 2, N.º 2. Madrid, 2015, pp. 88 y 89, https://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/125.

[738] Véase: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 126, otra característica del derecho real que no tiene la obligación, es que el titular puede optar por el abandono; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 123, el autor ve la remisión de deuda equivalente en materia de derechos reales. No obstante, somos del criterio de que la remisión precisa de la aceptación del deudor por lo que no opera en forma equivalente.

[739] Carnevali de Camacho: ob. cit., p. 17; Zambrano Velasco: ob. cit., p. 37; Palacios Herrera: ob. cit., p. 12, la propiedad no se extingue por prescripción.

su no uso por quince años (artículo 619 del Código Civil), y el uso y la habitación (artículo 631), o la servidumbre, que se extingue cuando no se ha hecho uso de ella por veinte años (artículo 752).

### *6.8. Conflictos con otros derechos*

La posibilidad de conflicto respecto a la titularidad del derecho real se resuelve con base en la prioridad en el registro. Mientras que, en materia de derechos reales, si se trata de bienes sometidos a publicidad registral, prevalece el derecho real de fecha anterior (artículo 1924 del Código Civil), y en cuanto a bienes muebles la posesión hace presumir el título (artículo 1162)[740].

Respecto del derecho de crédito resulta aplicable el artículo 1864: «Los bienes del deudor son la prenda común de sus acreedores, quienes tienen en ellos un derecho igual, si no hay causas legítimas de preferencia. Las causas legítimas de preferencia son los privilegios y las hipotecas».

El derecho real concede preferencia a su titular, en cambio los derechos de crédito, a excepción de los privilegiados, no ofrecen preferencia alguna. Pues todos los acreedores frente al patrimonio del deudor se encuentran en un plano de igualdad[741]. Algunos aluden a que en los derechos de crédito frente a un mismo deudor de ordinario existe participación a la par, en tanto que el derecho real es exclusivo y no tolera un derecho igual, privando el de fecha anterior[742].

### *6.9. Oponibilidad o carácter* erga omnes

El derecho real tiene efectos absolutos y el derecho de crédito tiene efectos relativos[743]. De allí que se señale el carácter absoluto u oponibilidad de los

---

[740] «Artículo 1162.- Cuando por diversos contratos se hubiese alguien obligado a dar o entregar alguna cosa mueble por naturaleza, o un título al portador, a diferentes personas, se preferirá la persona que primero haya tomado posesión efectiva con buena fe, aunque su título sea posterior en fecha».

[741] Véase: Moisset de Espanés: ob. cit. (*Curso de Obligaciones*), p. 28.

[742] Carnevali de Camacho: ob. cit., p. 15.

[743] Zambrano Velasco: ob. cit., p. 34.

derechos reales que producen efecto *erga omnes*, esto es frente a cualquier persona. Por su parte, los derechos de crédito tienen una eficacia relativa solo frente al deudor[744]. Los derechos crediticios despliegan efectos meramente respecto del deudor (*erga debitorem*), aunque es más común usar la expresión *inter partes*[745], porque la pretensión de cumplimiento es improcedente frente a personas distintas al deudor[746]. Así pues, el derecho real es absoluto o *erga omnes*, se hace valer frente a todos, en tanto que el derecho de obligación es relativo, pues no alcanza a los terceros[747]. En el mismo sentido se alude a «absolutividad» o «transcendencia» del derecho real, porque se proyectan *erga omnes* y deben ser respetados por todos[748].

Los derechos reales, además de la oponibilidad *erga omnes*, también suponen obligaciones legales respecto de sujetos específicos que esos derechos suponen. El derecho real ofrece a su titular un poder directo, oponible a todos, que se tiene respecto de un bien definido. Así, por ejemplo, el derecho real de dominio es reconocido como tal porque le permite a su titular ejercer poderes directos, oponibles a todas las personas, sobre el bien objeto del derecho[749]. Aunque se agrega que la simple producción de efectos frente a terceros no es suficiente para calificar una institución como de derecho real[750].

La relatividad del derecho de crédito implica que el acreedor generalmente solo puede dirigir sus pretensiones contra una persona determinada, preci-

---

744 Ocaña Gámiz: ob. cit., p. xxvii.

745 Ibíd., p. 45.

746 Zambrano Velasco: ob. cit., p. 35; Carnevali de Camacho: ob. cit., p. 14, el derecho de crédito como derecho relativo solo lo puede hacer valer el acreedor frente a su deudor o, en su defecto, frente al heredero de este. El derecho real se hace valer *erga omnes*.

747 Sequera: ob. cit., p. 93; Parra Pérez: ob. cit., p. 531.

748 Gordillo Cañas: ob. cit., p. 26.

749 Ternera Barrios y Mantilla Espinoza: ob. cit. («El concepto de derechos reales»), pp. 121 y 122.

750 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos*…), pp. 128 y 129.

samente su deudor, sin afectar la esfera jurídica de terceras personas ajenas a la relación[751]. Se acota, sin embargo, que la relación obligatoria cuenta con la característica de alteridad, porque el titular puede exigir a los demás integrantes de la comunidad que respeten dicha situación jurídica. La directriz del crédito contra una persona determinada, que es el deudor, supone el carácter relativo del crédito que lo diferencia del derecho real que confiere un señorío absoluto contra todos[752].

### *6.10. Inmediatez*

Entre los caracteres de los derechos reales se indica la inmediatividad o inmediación, toda vez que el poder ejercido por el titular del derecho es una potestad que se ejerce directamente sobre la cosa, sin precisar de la intervención o participación de otro sujeto. Se trata de un poder que se ejerce en forma directa e inmediata, a diferencia de los derechos de crédito, que precisan de la necesaria intervención o concurso del deudor[753]. Se alude así a la inmediación o inherencia de los derechos reales, porque el derecho real consiste en un poder inmediato y directo sobre la cosa[754]. No existe intermediario entre el titular del derecho real y la cosa[755], pues el derecho real no requiere del concurso de otra persona[756].

Por su parte, se alude a mediatez del derecho de obligación[757], pues hace falta la interposición de otro sujeto en la relación obligatoria, a saber, el

---

751 Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), p. 50.

752 Moisset de Espanés: ob. cit. (*Curso de Obligaciones*), p. 49.

753 Véase: Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 115, lo característico del derecho real es que recae directamente sobre la cosa sin mediación de otra persona; Espinosa González: ob. cit., p. 23, la inmediatividad, a decir de Barassi, es el modo de la relación poder del hombre sobre la cosa que supone «la ausencia de todo intermediario personalmente obligado»; Vallespinos: ob. cit., p. 405.

754 Gordillo Cañas: ob. cit., p. 26.

755 Zambrano Velasco: ob. cit., p. 30.

756 Palacios Herrera: ob. cit., p. 10, por lo que para su titular confiere mayor seguridad.

757 Zambrano Velasco: ob. cit., p. 41, el poder del acreedor es mediato porque precisa de la actividad del deudor.

deudor, que sirve de intermediario entre el sujeto activo y la prestación. En tanto que la inmediatez es un rasgo característico del derecho real, pues el titular está colocado frente a la cosa y su vínculo con esta no se da a través de otro[758]. Recordemos que los derechos, ya sean reales o de crédito, tienen por sujeto a las personas. Se agrega, en forma interesante, que a todo derecho real vulnerado surge una obligación de restituir o de reparar[759]. La nota de inmediatividad, como aprovechamiento de la cosa sin intermediarios, algunos la echan de menos en demasiados derechos reales como para considerarla una nota esencial o distintiva, pero es exclusiva de tales[760].

Son, pues, estos poderes elementos característicos de los derechos reales. En efecto, el titular del derecho real recibe un beneficio directo de un bien corporal o incorporal, estimable en términos económicos, sin necesitar del concurso de nadie[761].

### *6.11. Protección registral*

La distinción entre los derechos bajo estudio se refleja muy nítidamente a través de los principios relativos a la publicidad que rodea la propiedad y los derechos reales en general[762]. La protección registral solo alcanza los derechos reales, aunque no todos, como ocurre con la generalidad de los derechos reales sobre bienes muebles (cierta categoría de bienes muebles sí están sometidas a registro, como el vehículo automotor). Mientras que los derechos de crédito, en principio, no gozan de ella[763]. Ello a tono con el

---

[758] Moisset de Espanés: ob. cit. (*Curso de Obligaciones*), p. 23. Véase también: Sue Espinoza: ob. cit., p. 73; Sequera: ob. cit., p. 91; Parra Pérez: ob. cit., p. 524.

[759] Moisset de Espanés: ob. cit. (*Curso de Obligaciones*), p. 31.

[760] Ocaña Gámiz: ob. cit., pp. 36-42.

[761] Ternera Barrios y Mantilla Espinoza: ob. cit. («El concepto de derechos reales»), p. 122. Véase también: Carnevali de Camacho: ob. cit., pp. 14 y 15.

[762] Zambrano Velasco: ob. cit., p. 60; véase *infra* tema 22.

[763] Véase: Vallespinos: ob. cit., p. 407, «Los derechos personales, como regla, son ajenos a la publicidad. Los derechos reales, en cambio, requieren necesariamente de un régimen de publicidad posesoria o registral, que es el que permite inferir su carácter *erga omnes*».

carácter «relativo» de la relación obligatoria, que no es oponible a «terceros» y de allí la inoperancia –en principio– de registro en la materia[764].

El Derecho de Cosas se proyecta en la publicidad registral, básicamente con respecto de los inmuebles, siendo sus efectos más significativos la legitimación y la fe pública[765]. La generalidad de los ordenamientos implementan un registro destinado a dejar constancia del tráfico inmobiliario[766].

---

[764] Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 116, citada *supra*, «conviene traer a colación al Dr. Mauricio Rodríguez Ferrara, quien nos explica que el contrato de opción solo genera efectos obligatorios para las partes, incluso tratándose de aquellos contratos que tengan por objeto bienes inmuebles y estén sometidos al Registro Público. No hay ningún obstáculo para registrar el documento de opción en el Registro Público. Pero no se obtiene ninguna ventaja con el registro como sí lo es el caso de España y Cuba, donde el optante adquiere un derecho real y puede ejercer la opción incluso contra cualquier tercero al que se le haya transferido el bien. Además, el registro de la opción tiene, en esos países, preferencia a cualquier otro derecho real (hipoteca, por ejemplo) que se registre con posterioridad. En nuestra legislación no. Para que el contrato de opción genere efectos reales, en atención a los cánones de nuestro sistema jurídico (igual en Italia), es menester que haya una norma jurídica expresa que sustente dichos efectos, inexistente hasta el momento en nuestra legislación (*vid.* Rodríguez Ferrara, Mauricio: *El contrato de opción*, Livrosca, Caracas 1994, p. 78)»; TSJ/SPA, sent. N.º 1018, de 14-06-07, «esta Sala considera que si bien es cierto que dicho instrumento goza de la presunción de legalidad que le ofrece el registro, éste no podía ser considerado por la registradora como título traslativo de la propiedad sobre el lote terreno objeto de venta, como pretende el actor, ya que lo transmitido a través del mismo, fueron solo derechos litigiosos sobre un juicio reivindicatorio, en el cual, para la fecha en que fue emitido el acto impugnado, aún no se había dictado sentencia definitivamente firme (…) Por tanto, al presentarse tales imprecisiones, esta Sala considera que la negativa de la registradora estuvo orientada a evitar que se siguieran registrando documentos relacionados con aquél donde se declara una supuesta transmisión de propiedad con base en la supuesta cesión de derechos litigiosos, que en definitiva, no pareciera correcta, a fin de impedir que a voluntad de los interesados, se modificaran los elementos y características del inmueble».

[765] Gordillo Cañas: ob. cit., p. 47.

[766] Peñailillo Arévalo: ob. cit. («Los derechos reales…»), p. 118.

### *6.12. Contenido*

Respecto al contenido, en el caso del derecho de crédito es un poder jurídico o conjunto de poderes jurídicos del acreedor frente al deudor, del cual nace la posibilidad de ejecución patrimonial. En tanto que el contenido del derecho real supone un poder o poderes que no se ejercen frente a una determinada persona, sino que recaen sobre una cosa, lo que no requiere la colaboración de un sujeto obligado[767].

Así, en cuanto al contenido de los derechos reales, entre las facultades o poderes característicos del dominio y sus desmembraciones se ubican el uso, el goce y la disposición. Estos tres se dan en la propiedad, pero en otros derechos reales se reconocen otras variedades de poderes según el derecho de que se trate[768]. Por su parte, el contenido del derecho de crédito supone la facultad de exigir determinada prestación (positiva o negativa) al deudor so pena de responsabilidad patrimonial, que es la consecuencia final del Derecho de Obligaciones.

El contenido específico de un derecho subjetivo es, pues, la restricción de la libertad de acción de otra persona o la correlativa facultad del titular del derecho. El contenido del derecho *in personam* es, pues, el deber de cumplir del deudor, o la facultad del acreedor respecto del cumplimiento. El contenido del derecho de propiedad es la facultad del propietario de que otros se abstengan de perturbar su uso y goce de una determinada cosa. En el campo de los derechos reales, la expresión «contenido específico de un derecho» se usa también, con menos precisión, para designar la libertad de acción privilegiada del titular del derecho[769].

---

[767] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[768] Ternera Barrios y Mantilla Espinoza: ob. cit. («El concepto de derechos reales»), p. 122.

[769] Ross, Alf: *Sobre el Derecho y la justicia*. Editorial Universitaria de Buenos Aires (trad. G. R. Carrió), Buenos Aires, 1963, p. 178.

No ha faltado, sin embargo, quien afirme que los derechos reales no tienen como contenido propio un conjunto de derechos que otorgan a su titular un poder directo sobre la cosa, pues no todos los derechos reales comprenden un poder de este tipo y porque hay otros derechos de obligaciones que confieren este poder directo[770].

### *6.13. Protección*

El derecho real está protegido mediante acciones reales, que operan contra cualquier persona que perturbe al titular. En tanto que el derecho de crédito supone acciones personales, que se ejercen contra la persona del deudor[771]. La prescripción de cada uno es diferente, pues las acciones personales prescriben por diez años y la reales por veinte años (artículo 1977 del Código Civil)[772].

---

[770] Carrasco Perera: ob. cit. («Orientaciones para una posible…»), pp. 74 y 75.

[771] Zambrano Velasco: ob. cit., p. 35; Carnevali de Camacho: ob. cit., p. 18; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 134; Vallespinos: ob. cit., pp. 408 y 409.

[772] «Todas las acciones reales se prescriben por veinte años y las personales por diez, sin que pueda oponerse a la prescripción la falta de título ni de buena fe, y salvo disposición contraria de la ley. La acción que nace de una ejecutoria se prescribe a los veinte años, y el derecho de hacer uso de la vía ejecutiva se prescribe por diez años»; TSJ/SCC, sent. N.º 7, de 31-01-17, las acciones reales «son aquellas que ejercita el demandante para reclamar o hacer valer un derecho sobre alguna cosa, con plena independencia de toda obligación personal por parte del demandado; mientras que acciones personales son aquellas que se deducirán para exigir el cumplimiento de una obligación personal, ya sea de dar, de hacer o de no hacer determinado acto»; en tal sentido la alzada indicó: «que: "… el derecho invocado es un derecho real, pues es atinente al derecho de propiedad de un bien inmueble, es decir que vincula a una persona con una cosa, mientras que el personal es aquél que vincula personas solamente, por ello no puede alegarse que la propiedad común de la actora con el demandado es un derecho personal, pues el vínculo está o radica en la persona de la actora con la cosa común y por lo tanto mal puede hablarse aquí de derecho personal…", por lo que la prescripción alegada por los apoderados judiciales del demandado no es acorde en derecho, por cuanto, como ya se dijo, el derecho invocado versa sobre un derecho real (relación directa entre una persona y una cosa) cuyo lapso de prescripción es de veinte años; y no personal (relación de persona a persona) cuyo lapso de prescripción es de

Ello a tono con el carácter absoluto del derecho real y relativo del derecho de crédito. Los derechos reales están amparados por acciones de protección, como es el caso de la propiedad y la posesión[773]. En cuanto al derecho real por antonomasia, el Código Civil concede al propietario acciones protectoras de su derecho, tales como la reivindicación (artículo 548), deslinde (artículo 550), cercar su fundo (artículo 551), acción de declaración de certeza, acción negatoria, etc.[774]. También la posesión cuenta a su favor con los interdictos posesorios, como los de obra nueva, obra vieja, etc[775].

Por su parte, la relación obligatoria se ve fortalecida con la protección jurídica del crédito, con proyección constitucional en el derecho a la tutela judicial efectiva[776], que se manifiesta tanto en las medidas preventivas patrimoniales como en la ejecución forzosa (en especie o *in natura*, así como por equivalente). Ello, amén de otras acciones protectoras del crédito, como es el caso de la acción oblicua, acción paulina o acción de simulación[777], entre otros tantos remedios jurídicos que prevé la ley[778].

---

diez años, como lo pretenden los formalizantes; y en el caso de que se considere que la referida acción de partición de comunidad nace de la ejecutoria de la sentencia de divorcio, se observa también que la misma tiene el mismo lapso de prescripción de la acción que los derechos reales, de veinte años» (en el mismo sentido y de la misma Sala: sent. N.º 662, de 26-10-17).

773 Véase: González Poveda, Pedro: *Acciones protectoras del dominio y de la posesión*. Editorial Bosch, Barcelona, 2004; Llauri Robles, Bris Mar: «La posesión y su protección: defensas posesorias», 2016, http://leyenderecho.com/2016/04/17/la-posesion-y-su-proteccion-defensas-posesorias/.

774 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 232; véase *infra* tema 7.

775 Véase *infra* tema 6.

776 Véase de Domínguez Guillén: ob. cit. («Proyección constitucional…»), pp. 87-123; Domínguez Guillén, María Candelaria: «Constitucionalización y contrato en el ordenamiento venezolano». En: *El Derecho contractual en clave constitucional*. Ediciones Olejnik (L. B. Pérez Gallardo y M. Amorín Pisa, coords.), Buenos Aires, 2021, pp. 131-170.

777 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 321-348.

778 Véase: Annicchiarico Villagrán, José: «Convivencia de remedios ante el incumplimiento contractual». En: *Derecho de las Obligaciones homenaje a José*

La jurisprudencia también ha referido las diferencias entre las acciones reales y las acciones de crédito[779].

---

*Mélich Orsini*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2012, pp. 243-298; Annicchiarico Villagrán, José: «Un nuevo sistema de sanciones ante la inejecución del contrato». En: *I Jornadas Franco-venezolanas de Derecho Civil «Nuevas tendencias en el Derecho privado y reforma del Código Civil francés»*. Capítulo Venezolano de la Asociación Henri Capitant Des Amis de la Culture Juridique Francaise-Editorial Jurídica Venezolana (J. Annicchiarico, S. Pinto y P. Saghy, coords.), Caracas, 2015, pp. 275-335.

[779] Véase: Tribunal Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, de Protección del Niño y del Adolescente del Primer Circuito de la Circunscripción Judicial del estado Bolívar, sent. 21-11-06, citada *supra*, en cuanto a las diferencias entre las acciones reales y las personales señaló: «Entiéndase como acción real la que tiene como finalidad obtener judicialmente la declaración de un derecho que no afecta a la persona sino a la cosa, como en la acción reivindicatoria, la confesoria y la negatoria. Se contrapone a la acción personal y relativa a la acción mixta. Mientras que la acción personal es la que corresponde a alguno para exigir de otro el cumplimiento de cualquier obligación contraída o exigible, ya dimane ésta de contrato o cuasicontrato, de delito o cuasidelito o de la ley (…) La acción real tiene por objeto conseguir las cosas que nos pertenecen con sus frutos y accesorios sea cual fuere su poseedor, la acción personal, persigue el cumplimiento de una obligación, por lo que solamente puede dirigirse contra la persona obligada o sus causahabientes. En las acciones personales se persigue como móvil la tutela de un derecho personal, es decir, de un crédito u obligación, y entre sus características cabe señalar: i. se ejercitan tan solo contra el deudor de la obligación, es decir, contra quien está obligado al cumplimiento; ii. se extinguen con el cumplimiento de la obligación, iii. no suponen preferencias de ninguna especie en cuanto al crédito o la obligación cuya satisfacción se persigue; vi. se rigen por una regla de competencia determinada por el domicilio del deudor o del lugar del contrato. Las acciones reales están destinadas a la declaración en juicio de la existencia, plenitud y libertad de los derechos reales. Entre sus características fundamentales se encuentran las siguiente: i. se ejercen contra cualquier persona que se halle en posesión del objeto o de la cosa; ii. persiguen el reconocimiento del derecho, su conservación, mantenimiento en pleno ejercicio; iii. responden a un derecho real, consecuentemente, implican también un derecho de preferencia, vi. en cuanto a su competencia, se debaten, en general, en el lugar donde se halle la cosa objeto del litigio».

### *6.14. Ventajas*

Se alude, entre los caracteres del derecho real, a la inherencia o adherencia, derivado de la «inmanencia», y supone que, mientras exista el derecho real, no se concibe sino como inseparable de la cosa, como inherente o adherido a ella. Y en virtud de tal adherencia o inherencia, el derecho sigue a la cosa en todos sus desplazamientos. En razón de lo cual se explica el denominado «derecho de persecución» o *ius persequiendi*, que supone la posibilidad del titular de hacer valer su derecho, al margen de las manos en que se encuentre y aunque haya pasado a pertenecer a otra persona[780]. Se trata de una nota privativa de los derechos reales, ya que supone la inmediatividad que es extraña en los derechos de crédito[781]. En el derecho de crédito falta la inherencia o poder a la cosa, pues su objeto directo es la prestación del deudor, aun cuando se trate de obligaciones de dar, pues se ha de pasar por la mediación del deudor[782]. Entre los caracteres o ventajas del derecho real, se ubica el derecho de persecución y el derecho de preferencia de su titular[783]. Por su parte, en el derecho de crédito, el acreedor solo puede dirigirse al deudor para la satisfacción de su derecho[784]. Se aprecia así otro elemento de preeminencia del derecho real para su titular frente al derecho de obligación.

También se afirma que el valor económico del derecho real es generalmente fijo, en tanto que el derecho del crédito depende de la solvencia del deudor[785].

### *6.15. Actualidad-futuridad*

En el ordenamiento jurídico patrimonial, la futuridad recibe un tratamiento distinto según estemos en el ámbito de las «Obligaciones» o en

---

780 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…).

781 Ocaña Gámiz: ob. cit., p. 44.

782 Carnevali de Camacho: ob. cit., p. 15.

783 Zambrano Velasco: ob. cit., pp. 35 y 36; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho*…), p. 134; Palacios Herrera: ob. cit., p. 11. Véase *supra* N.º 5.5.

784 Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho*…), p. 134.

785 Palacios Herrera: ob. cit., p. 11.

el de los «Bienes». Son posibles las obligaciones futuras, pero en materia de Derechos reales no existen referencias expresas al término «futuro»[786]. En principio, no se conciben derechos reales sobre cosas futuras, se trata de una regla que admite excepciones. Mientras sí es perfectamente posible derechos de crédito sobre prestaciones futuras. Frente a la aparente sencillez de admitir las cosas futuras como objeto de las relaciones obligatorias (artículo 1156 del Código Civil), el tema se complica considerablemente en el ámbito del derecho real[787]. El objeto del derecho real se suele postular por su condición de existente.

Así, por contraste con el derecho de crédito, el derecho real nos coloca frente a una realidad presente porque supone un poder jurídico actual que se tiene sobre un bien del mundo exterior. En tanto que los derechos de crédito pretenden llegar a procurarnos bienes o servicios, pero que, respecto al poder jurídico del acreedor, están en el futuro. Estarán en el presente cuando en virtud del cumplimiento del deudor hayan ingresado al patrimonio del acreedor[788]. Cuando se pretende «comprar» un inmueble no concluido, no existe propiamente derecho real, estamos en presencia de un derecho de obligación.

### *6.16. Prueba*[789]

Vimos que nuestro ordenamiento no proyecta mayor diferencia entre ambos derechos en torno a su forma de adquisición contractual basada en el simple consentimiento (artículo 1161 del Código Civil)[790], pues servirá de título de

---

[786] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 200.

[787] Ferrando Nicolau: ob. cit., p. 179.

[788] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), apuntaba que cuando se debe un millón de bolívares, mal puede afirmarse que se tiene la propiedad de ese monto. Será así cuando el deudor cumpla su obligación, mas no así en el presente.

[789] Kiper, Claudio M.: «Derechos reales y prueba». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008, pp. 215-252.

[790] Véase *supra* N.º 5.

adquisición entre las partes. Sin embargo, cabe recordar la importancia del Registro Público a propósito de los bienes inmuebles, por contraposición a la generalidad de los bienes muebles. No obstante, algunos bienes muebles, en razón de su importancia económica, también son sometidos a publicidad registral (vehículos automotores, naves y aeronaves)[791]. Y de allí que los actos traslativos de la propiedad del inmueble deben ser registrados a los efectos de oponibilidad frente a terceros, aunque existen ciertos actos que surten efectos entre las partes, no obstante la ausencia de registro. En efecto, tal finalidad tiene que ver con dar conocer a los terceros los actos o negocios registrados y servir de prueba preconstituida[792].

Recordemos que la protocolización también es relevante respecto de los derechos reales sobre inmuebles dada la prioridad en el registro en caso de conflicto de derechos (artículo 1924 del Código Civil). Sin embargo, se presentan matices en materia de posesión y de ciertos derechos reales. De conformidad con el citado artículo 1162 del Código Civil, con relación a los bienes muebles, la posesión hace presumir el título. O, más precisamente, la posesión no equivale a título, sino que solo concede un derecho de preferencia[793]. Así pues, la distinción entre bienes muebles e inmuebles precisamente podría ser importante, en razón de las formalidades especiales para la transmisión, registro o régimen de publicidad (artículos 1915 y 1920) y, por ende, oponibilidad frente a terceros.

Por su parte, la prueba de las obligaciones[794] viene dada por el artículo 1354 del Código Civil: «Quien pida la ejecución de una obligación

---

[791] Véase *infra* tema 22.

[792] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 217-220.

[793] Dominici: ob. cit., t. ii, p. 581.

[794] Véase: Bernad Mainar: ob. cit. (*Derecho Civil patrimonial…*), t. ii, pp. 141-198; Casas Rincón, César: *Obligaciones civiles.* T. ii (Elementos). Artes Gráficas SCRA, Caracas, 1946, pp. 589-714; Rodríguez Ferrara: ob. cit. (*Obligaciones*), pp. 63-71; Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. iii, pp. 181 y ss.; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil iii…*), pp. 163 y 164.

deberá probarla y quien pretenda haber sido libertado de ella debe probar el pago o el hecho que ha producido la extinción de la obligación». En sentido semejante se pronuncia el artículo 506 del Código de Procedimiento Civil: «Las partes tienen la carga de probar sus respectivas afirmaciones de hecho. Quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, y quien pretenda que ha sido libertado de ella, debe por su parte probar el pago o el hecho extintivo de la obligación. Los hechos notorios no son objeto de prueba»[795]. Vale recordar el artículo 1387 del Código Civil[796], que establece la inadmisibilidad de la prueba de testigos para probar la existencia de una convención celebrada con el fin de establecer una obligación o extinguirla, cuando el valor del objeto del contrato o convención exceda de dos mil bolívares, ni para desvirtuar o modificar una convención contenida en documento público o privado[797]. No obstante, el artículo 1393 del Código Civil permite dichas pruebas en casos excepcionales que incluye la pérdida del título por causa extraña no imputable.

Por lo que la prueba instrumental del respectivo derecho es importante en los derechos de crédito, mas no en todos los derechos reales, sino mayormente en los inmobiliarios, dada su proyección registral.

### *6.17. Régimen legal*

Se afirma que el derecho de crédito se rige por la autonomía de la voluntad, salvo las limitaciones derivadas del orden público, la moral y las buenas costumbres. A diferencia del derecho real, que impera en su

---

795 Véase: TSJ/SCC, sents. N.os 543, de 27-07-06 y 722, de 27-07-04; Juzgado Décimo de Municipio de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 18-09-08, exp. AP31-V-2008-001611, http://caracas.tsj.gov.ve/decisiones/2008/septiembre/2157-18-AP31-V-2008-001611-PJ0102008000120.html.

796 Véase: Pierre Tapia, Oscar R.: *Mementos de Derecho*. 2.ª, Editorial Pierre Tapia, Caracas, 1991, pp. 287-298.

797 Juzgado Primero de Primera Instancia Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Zulia, sent. de 27-09-10, exp. 41121, http://zulia.tsj.gov.ve/decisiones/2010/septiembre/512-27-41121-502.html; *JRG*, t. 163, TSJ/SCC, sent. N.º 30-03-00, pp. 588 y 589.

creación la noción de orden público y la mínima participación de la autonomía de la voluntad[798].

A lo que habría que acotar simplemente que la materia del Derecho patrimonial y, en particular, el Derecho de las obligaciones, presenta como tendencia moderna la limitación del principio de la autonomía de la voluntad[799] y el declive de la noción de «contrato» como fuente de esta[800]. Cada vez las excepciones a dicho principio son más amplias, lo que hace dudar de que se trate de una regla[801], siendo particularmente importantes en materia de Derecho Civil patrimonial y no solo en el ámbito del Derecho Civil extrapatrimonial (Personas y Familia), como generalmente se ha creído[802].

### *6.18. Carácter estático y dinámico*

Se afirma:

> … la obligación presenta un carácter eminentemente dinámico pues es un instrumento indispensable para el desarrollo del tráfico económico, para el cambio de titularidad de los bienes y para la cooperación mediante la prestación de servicios. Los derechos reales, por el contrario, representan un fenómeno patrimonial más estático y estable, una suerte de *statu quo* en orden a los bienes económicos que se plasma, principal-

---

798 Carnevali de Camacho: ob. cit., p. 17; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 126, en el campo del Derecho de Obligaciones pueden crearse relaciones lícitas inagotables. En el campo de los derechos reales los tipos de relación los establece la ley dado el *numerus clausus*.

799 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 26-29.

800 Ibíd., p. 28.

801 Véase entre otros: Madrid Martínez: ob. cit. («Las limitaciones a la autonomía…»), pp. 757-814; Madrid Martínez, Claudia: «La libertad contractual: su lugar en el Derecho venezolano de nuestro tiempo». En: *Derecho de las Obligaciones homenaje a José Mélich Orsini*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2012, pp. 105-140.

802 Véase: de Freitas de Gouveia: ob. cit. («La autonomía de la voluntad…»), pp. 37-181.

mente, en la utilización y disfrute de los bienes económicos, cuyas posibles mutaciones operan en forma menos vertiginosa que en el derecho de crédito[803].

En efecto, la obligación viene impregnada por su carácter dinámico y cambiante, por oposición al derecho real, que luce estático, rígido y menos susceptible de variaciones. Punto ciertamente asociado a la discusión relativa al número de tales derechos que vimos *supra*, pues las obligaciones son infinitas a diferencia de los derechos reales.

### *6.19. Pérdida de la cosa*

«La pérdida de la cosa objeto del derecho real importa su extinción; en cambio, la obligación no necesariamente se extingue por la pérdida del objeto debido»[804]. La pérdida de la cosa genera la extinción de la obligación en cosas específicas y por causa no imputable al deudor. En tanto, que en materia de cosas genéricas aplica el principio de que el género nunca perece[805]. En materia de Obligaciones el punto se estudia también a propósito de la causa extraña no imputable[806] y la teoría de los riesgos[807].

### *6.20. En torno a la excepción de incumplimiento*

La *exceptio nom adimpleti contractus* presupone la coexistencia de derechos de crédito; no se aplica en el campo de los derechos reales. Por lo cual, la jurisprudencia extranjera ha resuelto que no cabe invocar la *exceptio* cuando las partes han convenido en la constitución de una servidumbre *non aedificandi* a cambio de una remuneración y después el titular del fundo sirviente pretensa suspender, por falta de pago, los deberes que nacen de la servidumbre[808].

---

803 Vallespinos: ob. cit., p. 408.

804 Ídem.

805 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), p. 92.

806 Véase ibíd., pp. 165-201.

807 Véase ibíd., pp. 605-610.

808 Urdaneta Fontiveros, Enrique: *Régimen jurídico de la* exceptio non adimpleti contractus. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2013, p. 83.

## 7. La obligación *propter rem*[809]

La categoría de obligaciones *propter rem*[810] surge ante la negativa de aceptar la existencia de derechos reales *in faciendo*[811], constituye para

---

[809] Véase: Bueres, Alberto J.: «Obligaciones *propter rem* y sus relaciones con otras figuras». En: *Lecciones y Ensayos*. N.º 90. UBA, Buenos Aires, 2012, pp. 99-127, http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/90/bueres.pdf; Bueres: ob. cit. («Breves reflexiones…»), *passim*; Sierra Pérez, Isabel: *Obligaciones propter rem hoy: Los gastos comunes en la propiedad horizontal*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002; de Castro Vítores, Germán: *La obligación real*. Universidad de Valladolid (tesis doctoral dirigida por J. de los Mozos), Valladolid, 1998 –del mismo autor: «Las obligaciones reales: un aspecto de la regulación entre atribución y contrato». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008, pp. 121-170; «Tres cuestiones en tema de obligación ambulatoria». En: *Libro homenaje al profesor Manuel Albaladejo García*. Vol. i. Universidad de Murcia, Murcia, 2004, pp. 977 y ss.–; Rojina Villegas: ob. cit. (*Teoría general de los Derechos…*), t. i, pp. 175-261; Ternera Barrios: ob. cit., pp. 41 y 42; Maduro Luyando: ob. cit., pp. 60 y 61; Bernad Mainar: ob. cit. (*Derecho Civil patrimonial…*), t. i, pp. 51 y 122; Zambrano Velasco: ob. cit., pp. 239-256; Sue Espinoza: ob. cit., pp. 123-127; Sequera: ob. cit., pp. 94-97; Ospina Fernández: ob. cit., pp. 210-213; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil iii…*), pp.129-131.

[810] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 120 y 121, quien precisamente las considera una elaboración doctrinaria producto de «la exageración de la obligación pasiva universal» que condujo a la doctrina clásica en los derechos reales un puro deber de abstención. El derecho real *in faciendo* recaería sobre aquellos sujetos que posteriormente ingresen a la titularidad del bien. El derecho real *in faciendo* se construye a partir del momento en que se rechaza la imagen de una conducta puramente pasiva. La doctrina «en un no disimulado propósito de negar el derecho real *in faciendo*, lo reduce a simples obligaciones o cargas accesorias al derecho real o indefectiblemente ligadas al mismo»; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 126; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 127-129, especialmente p. 129, «en mi creencia, el derecho real *in faciendo*, en antagonismo a lo determinado por el maestro Kummerow, es mantener que esta clase de derechos son cargas y obligaciones específicas que se le imponen a las cosas objeto de derechos reales y constituyen una peculiaridad especial de éstos», y agrega «podría afirmar que gran parte de la doctrina reduce el derecho real *in faciendo* a simples relaciones inherentes o intrínsecas al derecho real al cual está ligado de manera infalible» (p. 132); Alterini y Gatti: ob. cit., pp. 65-68.

algunos una línea intermedia entre el derecho real y el derecho de crédito[812]. Pero su conexión con ambos es indiscutible.

Se trata de una «obligación» propiamente dicha, necesariamente accesoria a un derecho real. Siendo que se afirma que se trata de obligaciones donde no juega papel determinante el sujeto pasivo u obligado de la obligación *propter rem*, porque dicho sujeto será simplemente el respectivo titular del derecho real de que se trate en un momento determinado. Por lo que si el derecho real cambió de titular, la obligación *propter rem* habrá sustituido a su vez de deudor. De allí que sean consideradas obligaciones ambulatorias, porque siguen la suerte de la titularidad del derecho real, sin que el

---

811 Véase: Sierra Pérez: ob. cit., pp. 77, 23 y 24, la autora cita a Hernández Gil, «… las obligaciones *propter rem u ob rem* "son obligaciones en que el sujeto pasivo es cualquier persona que sea titular de un derecho real, de forma que si se extingue o transmite el derecho real también se extingue o transmite la cualidad de deudor" (…) aquellas relaciones jurídicas obligatorias cuyo sujeto pasivo es cualquier persona que se encuentra en cierta posición jurídica respecto de una cosa, y las cuales se transmiten o extinguen con la transmisión o extinción del derecho real individualizador, pudiendo el deudor liberarse del deber mediante la renuncia o abandono del derecho sobre la cosa. Para Aberkane, la obligación *propter rem* se caracteriza por su transmisión al causahabiente a título particular del derecho real y por la facultad liberatoria que el deudor ostenta mediante el abandono de la cosa. Este autor considera que la condición esencial es que el deudor es titular de un derecho real, pero considera que el acreedor de la obligación es un acreedor real, en el sentido de que también es titular de un derecho real. Según Lacruz Berdejo, las obligaciones *propter rem* son verdaderas obligaciones siquiera inherentes al derecho real, con la consiguiente posibilidad de liberarse sin asentimiento del acreedor renunciando a ella…»; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…), la cuestión de si existen o no derechos reales *in faciendo* (la expresión significa literalmente «en haciendo») es la de determinar si el derecho real puede o no contener entre sus facultades, una facultad de contenido positivo por la cual el titular pueda exigir de otra persona un comportamiento consistente en un hacer.

812 Véase: Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 254, en medio de una división tajante entre el derecho real y de crédito se advierte una especie de zona intermedia o franca formada por relaciones que evidentemente son de índole personal, pero que surgen a cargo del titular de un derecho real, siendo absorbidas por estos.

nuevo adquirente pueda pretender liberarse con base al incumplimiento del deudor previo, pues su responsabilidad depende de ser titular de un derecho real. También denominadas «obligaciones reales»[813].

> Se denominan obligaciones *propter rem*, *ob rem* o reales, a aquellas que nacen y se transmiten en cabeza de personas que se encuentran en una relación real con una cosa. La obligación nace, de tal modo, con sujetos perfectamente determinados, pero éstos pueden ambular hasta el momento en que opere su extinción, como consecuencia de las sucesivas transmisiones del dominio, posesión o tenencia que puedan producirse hasta entonces[814].

Según la doctrina[815], el Código Civil venezolano, ubicado en la zona de influencia del Código Napoleónico, parece haber adoptado el precedente romano del *numerus clausus* como directriz general de los derechos reales[816]. De asumirse tal postura, se concluiría, por consecuencia, que los casos de obligaciones *propter rem* también serían taxativos[817], pues surgen siempre de la ley[818]. Ejemplos en el Código Civil de obligaciones *propter rem*[819] son los artículos 728[820] 730[821] en materia de servidumbre, el 762[822]

---

813 Véase: Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 254; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), p. 129.

814 Vallespinos: ob. cit., p. 414.

815 Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 129 y 130.

816 Zambrano Velasco: ob. cit., p. 255; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Bueres: ob. cit. («Obligaciones *propter rem*…»), p. 105, «la obligación *propter rem* es una categoría legal y cerrada (*numerus clausus*)»; Gabaldón: ob. cit., p. 17, «Las obligaciones *propter rem*, de acuerdo a autorizada y al parecer mayoritaria doctrina, constituyen un *numerus clausus*, es decir, son únicamente aquellas creadas como tales por el legislador».

817 Véase *supra* N.º 5.6.2.

818 Vallespinos: ob. cit., p. 415.

819 Véase: Sequera: ob. cit., pp. 95 y 96.

820 Que dispone: «Estas obras se harán a expensas de quien goce de la servidumbre, a menos que se haya estipulado lo contrario en el título. Sin embargo, cuando el uso de la cosa en la parte sujeta a servidumbre sea común al propietario del predio

en materia de comunidad; en otros instrumentos: el deber de pagar las cuotas de mantenimiento accesorias al derecho de multipropiedad correspondiente[823], el deber de contribuir con los gastos de mantenimiento en el caso en los denominados tiempos compartidos fijos y flotantes[824], y el artículo 12 de Ley de Propiedad Horizontal[825]. A lo anterior agrega la doctrina –según el Código Civil– la obligación de reparación y construcción de las paredes medianeras y el mantenimiento de vallados en proporción al derecho de cada uno (artículo 689), la obligación de mejorar el fundo enfitéutico (artículo 1565), la determinación del lecho del canal, sus límites y gastos (artículos 675 y 676), los coherederos que tengan el derecho de acrecer y con las cargas a que hubiere quedado sometido (artículo 945)[826].

---

dominante y al del sirviente, aquellas obras se harán por ambos en proporción a las ventajas respectivas, salvo que por el título se haya estipulado otra cosa». La norma se refiere a las obras necesarias para el uso y conservación de la servidumbre, las cuales se hacen a expensas del que goza de la servidumbre, a saber, el propietario del predio dominante, por lo que es normal que tenga también a su cargo las desventajas. Como la norma indica: «a menos que se haya estipulado lo contrario en el título…». Lo que significa que en este puede pactarse que los gastos estén a cargo (no del propietario del predio dominante) del propietario del predio sirviente. Cuando ello tenga lugar se tratará de una obligación *propter rem* que incumbirá al propietario del predio sirviente como tal.

821 «Aun cuando el propietario del fundo sirviente esté obligado, en virtud del título, a hacer los gastos necesarios para el uso y conservación de la servidumbre, podrá siempre librarse de ello, abandonando el predio sirviente al propietario del predio dominante».

822 Que prevé: «Cada comunero tiene derecho de obligar a los demás a que contribuyan con su porción a los gastos necesarios para la conservación de la cosa común, salvo a éstos la facultad de libertarse de tal deber con el abandono de su derecho en la cosa común».

823 Véase: Ley que Regula y Fomenta la Multipropiedad y el Sistema de Tiempo Compartido, artículo 26.2.

824 Véase: Ley citada *supra*, artículos 32 y 34.2.

825 Véase: Maduro Luyando: ob. cit., p. 60.

826 Zambrano Velasco: ob. cit., p. 244.

Se afirma[827] que la obligación *propter rem* se transmite conjuntamente con el derecho real a que accede[828]. Amén de la accesoriedad a la titularidad de un derecho real (la obligación se transmite a la par del derecho real de que se trate), la figura de la renuncia o abandono[829] como medio de liberarse –en principio[830]– de la obligación es característica de las obligaciones *propter rem*[831]. Este curioso modo supone que el deudor se puede liberar de su obligación, mediante una suerte de dación en pago legal, pues el deudor ejecuta una prestación distinta a la que estaba obligado y el acreedor no puede oponerse[832].

La obligación es accesoria a la «cosa» o «derecho real» al margen de su titular. De allí que algunos califiquen la obligación *propter rem* también como «obligaciones ambulatorias»[833]. La relación ambulatoria se transfiere *ambulat*, *cum dominio*, por eso va cambiando de titular. El sujeto obligado no está determinado personalmente[834]; de allí su carácter de ambulatoriedad[835]. La obligación sigue la suerte de la cosa y, por tal, trae consigo la variabilidad del sujeto pasivo, pues la cualidad de deudor se determina

---

827 DOMÍNGUEZ GUILLÉN: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 130 y 132.

828 OSPINA FERNÁNDEZ: ob. cit., p. 213.

829 KUMMEROW: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 123.

830 Véase: BUERES: ob. cit. («Obligaciones *propter rem…*»), p. 6, esto tiene lugar en línea de principio, ya que la liberación no siempre se produce por el abandono. En rigor, en algunas *propter rem* el abandono libera –y a veces solo en ciertos aspectos–. Pero ello no puede oscurecer la regla de la responsabilidad universal.

831 Véase: OSPINA FERNÁNDEZ: ob. cit., pp. 252 y 253.

832 MOISSET DE ESPANES: ob. cit., pp. 37 y 38.

833 Véase: BERNAD MAINAR: ob. cit. (*Derecho Civil patrimonial…*), t. I, p. 51; SEQUERA: ob. cit., p. 94; MOISSET DE ESPANES: ob. cit., p. 36, se denominan «ambulatorias» porque los sujetos no están permanentemente determinados en la medida que sean titulares del derecho; GHERSI, Carlos Alberto: *Obligaciones civiles y comerciales*. 2.ª, Astrea, Buenos Aires, 2005, p. 63.

834 DE CASTRO VÍTORES: ob. cit. («Tres cuestiones en tema…»), p. 977.

835 VALLESPINOS: ob. cit., p. 415, «al transmitirse la propiedad o posesión de la cosa a un tercero también se transfiere la calidad de acreedor o de deudor, según se trate».

a través de la cualidad de titular del derecho real[836]. De allí que se haya calificado de una «categoría de obligaciones intermedia entre los derechos reales y de crédito»[837]. Bueres, acertadamente, señala que no se trata de una figura intermedia colocada entre el derecho real y la obligación (menos, por supuesto, constituye un derecho real), sino que es una auténtica obligación[838]. La doctrina la diferencia de otras figuras jurídicas[839].

Afirma Kummerow que la obligación *propter rem* está ligada no al patrimonio global del deudor, sino a la cualidad de titular en tanto ella subsista. Por ende, el sujeto obligado será toda persona que se encuentra en determinada posición jurídica respecto de una cosa[840]. Con base en ello se ha afirmado que la responsabilidad patrimonial se limita a la cosa objeto del derecho real[841]. Consideración que ha sido cuestionada, no sin razón, con base al principio general de la responsabilidad patrimonial del deudor[842].

---

836 Zambrano Velasco: ob. cit., p. 245, los derechos reales *in faciendo*, a saber, aquellos derechos reales limitados que consisten en una disminución del complejo de facultades que integran el dominio. Por su parte, los partidarios de que las obligaciones *propter rem* son derechos personales dan importancia al hecho de que debe mediar una prestación derivada de la propiedad o posesión de la cosa; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 126.

837 Bernad Mainar: ob. cit. (*Derecho Civil patrimonial…*), t. i, p. 122; de Castro Vítores: ob. cit. («Las obligaciones reales…»), p. 19, se asigna de entrada a la obligación *propter rem* un carácter intermedio, sin explicar bien muchas veces lo que tal carácter significa.

838 Bueres: ob. cit. («Obligaciones *propter rem…*»), p. 105.

839 Véase: ibíd., pp. 99-127; Sequera: ob. cit., p. 97; Boggiano: ob. cit., pp. 236 y 237.

840 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 122.

841 Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 75, citada *supra*.

842 Véase Vallespinos: ob. cit., p. 416, «Nosotros respondemos negativamente. En la obligación *propter rem*, como en toda obligación, rige el principio de responsabilidad patrimonial plena, *ultra rem* del deudor originario. Lo que sucede es que en ciertas obligaciones *propter rem*, como consecuencia de normativa específica que así lo autoriza, el deudor puede liberarse de la obligación cumpliendo con una prestación facultativa (…) Dicha prestación en facultad de pago no es otra que el abandono de la cosa a favor del acreedor».

Con base en lo anterior, la doctrina refiere los caracteres generales de la obligación *propter rem* según la mayoría de los autores[843]:

i. El deudor titular de un derecho real: «El presupuesto claro, o mejor aún la premisa indiscutible de la que hemos de partir, aceptada por todos, es que en este tipo de obligaciones el deudor lo es precisamente por la relación en que se encuentra con una cosa (…) No es extraño, por tanto, que Aberrkane nos diga que el deudor es titular de un derecho real pero que el acreedor de la obligación es también un acreedor real (…) Con lo visto hasta ahora podemos decir que nos encontramos ante verdaderas obligaciones que nacen a cargo de quien es titular de un derecho real por el hecho de serlo (…) podemos ya decir que son verdaderas obligaciones generalmente de contenido positivo, que nacen para el titular de un derecho real por el hecho de serlo»[844].

ii. Extinción de la obligación *propter rem* al extinguirse el derecho real: «En definición de Hernández Gil "son obligaciones *propter rem* aquellas relaciones jurídicas obligatorias cuyo sujeto pasivo es cualquier persona que se encuentra en cierta posición jurídica respecto de una cosa, y las cuales se transmiten o extinguen con la transmisión o extinción del derecho real individualizador" (…) Para este autor que se extingue la obligación al extinguirse el derecho real individualizador, con lo cual está haciéndonos referencia al derecho real del que es titular el deudor. Evidentemente, si el derecho real se extingue, si se extingue la relación jurídico-real en cuyo contenido se encuentra la relación jurídica obligatoria, por fuerza ha de extinguirse esta última. No podría individualizarse el sujeto deudor por su relación con la cosa, ya que no hay nadie en relación con ella (…) Pero hay que tener en cuenta que si nos encontramos ante verdaderas obligaciones, relaciones obligatorias duraderas y con prestaciones periódicas, al extinguirse esta relación el deudor no se verá, de forma general, liberado de las prestaciones vencidas con anterioridad a la extinción y no cumplidas»[845].

[843] Sierra Pérez: ob. cit., pp. 62-75.
[844] Ibíd., pp. 62-65.
[845] Ibíd., pp. 67 y 68.

iii. Trasmisión de la obligación *propter rem* al transmitirse el derecho real: «Otra de las características que se repite por todos los autores es la ambulatoriedad de estas obligaciones, es decir, que se transmiten al transmitirse el derecho real. El enunciado de esta característica general parece que es indiscutible, pues, si el sujeto pasivo de la obligación *propter rem* se determina por su relación con una cosa, por ser titular de un derecho real, cuando ésta relación deje de existir con un sujeto determinado por transmisión del derecho, la obligación dejará de nacer para ese sujeto, ya que no se cumple, en él, la condición para tal nacimiento, y en cambio nacerá para el adquirente que ha pasado a ocupar, en su relación con la cosa, la misma posición que antes ocupaba el transmitente»[846].

vi. El abandono liberatorio: «Otra de las características que la mayoría de los autores incluyen como general para las obligaciones *propter rem* es el abandono liberatorio, que, según nos dicen consiste en que el deudor se ve liberado de su obligación si renuncia al bien, a su derecho sobre la cosa, sin que sea preciso el consentimiento del acreedor»[847]. Ello se aprecia claramente en materia de comunidad y propiedad horizontal.

---

[846] Ibíd., pp. 68-71.

[847] Ibíd., pp. 71-75. Véase también: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 123 y 124.

# TEMA 6
# La posesión

Sumario:

**1. Etimología. Nociones introductorias. Posesión del titular y del no titular 2. Concepciones históricas** *2.1. Derecho romano 2.2. Tesis subjetiva de Savigny y tesis objetiva de Ihering 2.3. Concepción germánica de la posesión 2.4. Concepción canónica 2.5. Función social de la posesión* **3. Definición 4. Objeto** *4.1. Noción general 4.2. Posesión de partes integrantes de cosas compuestas 4.3. Posesión de universalidades de hecho 4.4. Posesión de agua y de la energía eléctrica 4.5. Posesión de bienes inmateriales 4.6. Posesión de bienes fuera del comercio* **5. Contenido (concepto o título en el cual la posesión puede ser ejercida) 6. La buena fe** *6.1. Momento en que debe apreciarse 6.2. Presunción probatoria 6.3. Apreciación en caso de que la posesión haya sido adquirida a través de un representante* 6.3.1. Representación voluntaria 6.3.2. Representación legal 6.3.3. Representación de personas incorporales **7. La coposesión 8. Efectos** *8.1. La protección posesoria 8.2. La adquisición de la propiedad de bienes muebles corporales sin dueño por ocupación 8.3. La adquisición de la propiedad y otros derechos reales por usucapión 8.4. La adquisición de la propiedad y otros derechos reales a* non domino *por la posesión de buena fe; el principio de «en materia de bienes muebles la posesión equivale al título»* 8.4.1. Fundamento de la regla 8.4.2. Requisitos para la aplicación de la norma 8.4.3. Efectos 8.4.4. Excepciones *8.5. La adquisición de los frutos de la cosa por parte del poseedor de buena fe 8.6. El derecho del poseedor de buena fe o mala fe a ser indemnizado por los gastos hechos por mejoras existentes en la cosa al tiempo de la evicción* **9. Adquisición, conservación y pérdida de la posesión** *9.1. Adquisición* **10. Clases de posesión**

## 1. Etimología. Nociones introductorias. Posesión del titular y del no titular[848]

Poseer una cosa, en el lenguaje vulgar, es tenerla en su poder, mantener con ella un contacto físico, de tal suerte que quienes lo contemplan consideren

[848] Véase Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 127-189; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 139-189; Kummerow, Gert: *Ensayo sobre la adquisición a non domino de bienes muebles.* UCV, Caracas, 1965; Kummerow, Gert: «Tres variaciones sobre el tema de la protección posesoria (con especial referencia al ordenamiento jurídico venezolano)». En: *Anuario Jurídico.* Unam, México D. F., 1974, https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3187/8.pdf; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 131-170; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 77-101; Piña Valles: ob. cit., pp. 49-72; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 527-576; Graterón Garrido: ob. cit., pp. 152-212; la Roche: ob. cit., pp. 109-150; Sánchez Brito: ob. cit., pp. 191-208 y 293-296; Louis Colmenares: ob. cit., pp. 73-90; Bastidas: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), pp. 213-258; Dominici: ob. cit., t. i, pp. 820-868; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, pp. 349-453; Ramírez: ob. cit., t. ii, pp. 153-178; Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. ii, pp. 166-184; Calvo Baca: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil…*), pp. 121-127;

que la cosa está sometida a la voluntad del que la tiene. Así poseemos el apartamento o la bicicleta o bien porque soy el dueño o porque me la han prestado. El poseedor, por el mero hecho de su tenencia, con derecho o sin él, está protegido por el ordenamiento jurídico[849]. En el lenguaje coloquial se suele establecer un estrechísimo paralelismo entre propiedad y posesión, que no es exacto desde el punto de vista jurídico. Esto, porque la primera aproximación al mundo posesorio viene dada por la tenencia de la cosa, pero a su vez no siempre esta última comporta el mismo significado[850]. La posesión es ubicada, por algunos, dentro del ámbito de los derechos reales[851], mientras que, para otros, es una situación de hecho, existiendo además una

---

Portillo Almerón, Carlos: *Propiedad y posesión. Sus defensas.* ULA, Mérida, 2012, pp. 179-216; Pérez, Néstor L.: «La posesión». En: *Lex, Revista del Colegio de Abogados del Estado Zulia*. N.º 201. Maracaibo, 1991, pp. 17-26; Pascualucci Yépez, Iván M.: «La posesión como presupuesto fundamental para el ejercicio de la protección posesoria interdictal». En: *Lex, Revista del Colegio de Abogados del Estado Zulia*. N.º 237. Maracaibo, 2000, pp. 63-90; Parra, Ramiro Antonio: «La teoría objetiva de la posesión». En: *Lex, Revista del Colegio de Abogados del Estado Zulia*. N.º 175. Maracaibo, 1984, pp. 4-12; Parra, Ramiro Antonio: «La posesión». En: *Títulos supletorios posesión e interdictos*. Ediciones Fabretón, Caracas, 1991; Jiménez Salas, Simón: *La posesión en el Derecho Civil venezolano.* Ediciones Magón, Caracas, 1975 (también en: http://www.monografias.com/trabajos80/posesion-derecho-civil-venezolano/posesion-derecho-civil-venezolano3.shtml); Duque Corredor, Román J.: *Procesos sobre la propiedad y la posesión.* 3.ª, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2011; Gorrín, Guillermo: «El tercero poseedor». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002, pp. 503-539; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 126-186; von Ihering, Rudolph: *La teoría de la posesión*. Reus, Madrid, 2004; Hernández Gil, Antonio: *La posesión*. Civitas, Madrid, 1980.

[849] Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 118.

[850] Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 227. Véase: Silva-Fernández, Roberto: «La posesión frente al derecho de propiedad: un debate sobre vigencia y pertinencia sin resolver». En: *Revista Eleuthera*. N.º 20. Universidad de Caldas, Manizales, 2019, pp. 135-154, http://www.scielo.org.co/pdf/eleut/v20/2011-4532-eleut-20-00135.pdf.

[851] Véase: de Reina Tartiere, Gabriel: «El derecho real de posesión: Nociones generales». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008, pp. 273-293, especialmente p. 282, el derecho de posesión cumple con los aspectos externos e internos de los derechos reales.

tercera postura, conocida como intermedia o ecléctica, que la considera como una situación de hecho que genera consecuencias jurídicas. Y es considerada «el sector más arduo y difícil del derecho privado»[852].

La palabra «posesión» se deriva del término latino *possesio*, que para algunos se deriva de *sedere*, que significa «sentarse»; y otros lo relacionan con *positio pedium*, que significa «posición de pie»[853]. Sin embargo, la doctrina del

---

[852] Persegani, Primo: «La posesión, la Ley 102-978», p. 6, https://studylib.es/doc/7156833/la-posesión---biblioteca-digital-cpa. Véase también: Rengifo Gardeazábal, Mauricio: «Teorías de la posesión». En: *Revista de Derecho Privado*. N.º 36. Universidad de los Andes, Bogotá, 2006, https://www.redalyc.org/pdf/3600/360033184001.pdf, «la posesión ha sido objeto de una prolongada controversia entre los civilistas modernos. El tema plantea tantas dificultades que las distintas escuelas del Derecho Civil se han visto obligadas a construir elaboradas teorías al respecto. ¿Por qué es tan difícil entender qué es la posesión? Hay muchos factores que conspiran contra un buen entendimiento de la posesión: la oscuridad de las fuentes romanas, la abundancia de casos complejos, las ambigüedades terminológicas y las inconsistencias de las soluciones jurídicas. Ciertamente, la posesión es un rompecabezas teórico. Pero los obstáculos, lejos de desanimar a los juristas, han servido de acicate para el estudio del tema. Además, la posesión es una pieza central en el entramado conceptual del Derecho Civil»; de Ruggiero, Roberto: *Instituciones de Derecho Civil*. T. i. Reus (trad. R. Serrano Suñer y J. Santa-Cruz Tejeiro), Madrid, 1979, pp. 796-798, «El concepto de la posesión es de aquellos en torno a los cuales más han trabajado los juristas de todos los tiempos; no hay materia que se halle más llena de dificultades que ésta, en lo que se refiere a su origen histórico, al fundamento racional de su protección, a su terminología, a su estructuración teórica, a los elementos que la integran, a su objeto, a sus efectos, a los modos de adquirirla y perderla. La causa de tan ásperas dificultades reside en lo extremadamente delicado del concepto mismo que, abrazando un conjunto más o menos amplio de posiciones de hecho, protegidas o consideradas diversamente por el Derecho objetivo se resiente, en la formulación teórica hecha por los juristas y en la positiva dada por los derechos antiguos y actuales, de oscilaciones conceptuales. En vano se pretendería buscar un punto fijo de partida que sea común a las varias concepciones teóricas o positivas».

[853] Véase: Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), pp. 28 y 29, ambas etimologías dotan a la posesión de un significado predominantemente físico o material. Reflejan la idea de relación o contacto con las cosas; Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), p. 27.

Derecho romano refiere que el término se asocia más bien a un poder jurídico de dominación, pero que no debía entenderse con una literalidad excesiva.

Si se observa la relación del hombre con una cosa desde el punto de vista jurídico, tal relación puede estar o no apoyada con un derecho real. En ocasiones, la persona se comporta como titular de un derecho real sobre una cosa y, en efecto, existe generalmente un derecho real que legitima la actuación de la persona. Ciertos derechos reales, como la propiedad, el usufructo, el uso, la habitación y la mayor parte de las servidumbres, confieren en mayor o menor medida un derecho a poseer, el derecho denominado *iuspossidendi*. Este constituye un *prius* o antecedente respecto del hecho de la posesión. Constituye un comportamiento de una persona respecto de una cosa, comportamiento objetivamente correspondiente al ejercicio de un cierto derecho real. Al derecho del poseedor la ley le otorga las respectivas acciones posesorias, así como un conjunto de prerrogativas o consecuencias jurídicas denominadas *iuspossessionis*, esto es, el derecho de posesión, entendido como el conjunto de facultades o prerrogativas atribuidas al poseedor por el hecho de serlo y con prescindencia de que esa posesión esté o no basada en un derecho a poseer, en un *iuspossidendi*[854].

De tal suerte que el *iuspossessionis* constituye un hecho posterior o un *posterius*, porque en el orden de las representaciones lógicas, primero es el hecho de la posesión, y luego las consecuencias jurídicas derivadas del hecho de la posesión. Mientras que enfocando las cosas desde el punto de vista del *iuspossidendi* o derecho a la posesión, en el orden las representaciones lógicas, primero es el derecho a poseer o derecho a la posesión y luego, apoyado en eso, el hecho de la posesión. Normalmente el *iuspossidendi*, o derecho a la posesión, y el *iuspossessionis*, o derecho de posesión, coinciden en cabeza de un mismo sujeto porque lo normal es que quien tiene un derecho real lo ejerza y lo anormal es que no lo ejerza. De lo anterior se distinguen dos nociones: la relativa a posesión del titular, que no

[854] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

es otra que la posesión justa basada en un derecho real, mientras que en la segunda situación se estaría ante la posesión de un no titular. Podríamos así distinguir varias situaciones: propietario que a la vez es poseedor (concurre en él, el derecho a la posesión y el derecho de posesión); propietario que no tiene la posesión (tiene el *iuspossidendi*) porque otro la tiene (titular del *iuspossessionis*); finalmente, en una tercera situación puede existir un sujeto que se comporta como titular de un derecho real sin serlo y ejerce de hecho, una posesión sobre una cosa.

Todo ello evidencia que, en ocasiones, observamos un sujeto que se comporta como titular de un derecho real sobre la cosa y no sabemos si es titular o no. En tal caso, diremos que el sujeto es «poseedor», y normalmente será titular de un derecho real, aunque realmente en apariencia no tenemos mayor información. En el orden de las probabilidades, en la realidad de los acontecimientos, se puede afirmar que normalmente quien se comporta como titular de un derecho real generalmente es el titular. Y así, por ejemplo, si una persona lleva consigo un libro frecuentemente, se pensará: «él es el propietario del libro», aunque técnicamente lo que se ha mostrado es como con posesión, la cual puede estar legitimada efectivamente por la existencia del derecho de propiedad. Pero debe tenerse en cuenta, que pudiera no ser así, y ese libro podría ser robado o prestado, aunque se mantuviera el mismo comportamiento objetivamente. Y justamente cuando se analiza la posesión del no titular de un derecho real, es cuando la posesión aparece como más importante, en el sentido de que igualmente el hecho de la posesión aparece protegido por la ley[855].

La posesión es ante todo una situación de hecho[856], no una situación de hecho instantánea, sino una situación de hecho continuada, durable, que

[855] Ídem.

[856] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 127-131, la posesión consiste en una situación o estado de hecho del cual derivan consecuencias jurídicas. La posesión de las cosas acontece cuando una persona ejerce un dominio de hecho sobre una cosa, independientemente que sea propietario o no. Se trata de un señorío

normalmente se le atribuye la consecuencia de otorgarle al que la ejerce, el derecho a ser protegido en esa situación contra actos que la perturben[857]. El poseedor es protegido contra la perturbación, de conformidad con el artículo 782 del Código Civil, y es protegido contra el despojo, conforme al artículo 783. Pero, por otra parte, si esa situación de posesión se prolonga durante el tiempo y conforme a los requisitos que la propia ley establece, tal posesión continuada podría convertir al poseedor en «titular», y ello acontece cuando el poseedor ha «usucapido», esto es, ha prosperado la «prescripción adquisitiva». En tal caso, la posesión, que nació como una situación de hecho, llega a convertirse en una situación de derecho pleno[858].

---

o dominio de hecho. La posesión no implica la titularidad del derecho real, pero concede al poseedor una serie de facultades, que evidencian la autonomía de la protección posesoria; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 140, la posesión es un hecho, pero no un hecho simple, sino un hecho jurídico porque deriva consecuencias jurídicas. Es un «estado», una situación continúa y estable; Piña Valles: ob. cit., p. 50, la posesión es un poder de hecho tutelado jurídicamente; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 129, la posesión es un poder de hecho, a diferencia de la propiedad u otro derecho real que confiere un poder de derecho; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Diccionario de Derecho…*), p. 129, situación fáctica o de hecho que la ley toma en cuenta para atribuirle consecuencias jurídicas. Supone actuar como titular de un derecho determinado y, por ende, asumir los deberes y derechos que se derivan del mismo. El poseedor se muestra ante los terceros como titular del derecho al margen de serlo efectivamente. Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 37-48, en cuanto a su naturaleza jurídica, que además de un poder de hecho, para otros es un derecho, y refiere una tesis ecléctica; TSJ/SCC, sent. N.º 109, de 30-04-21, «La posesión es un hecho jurídico que produce consecuencia jurídica (…) Es una situación de hecho, mas no de derecho como la propiedad, derecho real por excelencia».

[857] Véase: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 77 y 78, «la posesión es un hecho que produce consecuencias jurídicas (…) siendo la posesión una cuestión fáctica y no un derecho (…) quien detenta la posesión tiene un poder de hecho tan parangonable con el poder de hecho que tiene el titular del derecho»; Persegani: ob. cit., p. 8, «La posesión es un hecho y no un derecho. Ihering, el codificador, Molitor y otros de igual teoría están en un error al sostener que es un derecho», es una actividad, un acto de poder o señorío sobre una cosa.

[858] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

Lo ideal sería que la titularidad del derecho y la posesión coincidan, aunque la propia ley permite que no coincidan en el ejercicio de ciertos derechos reales que suponen posesión. Pero la ley, sin embargo, trata de evitar las situaciones en que el no titular de un derecho real posea, porque en algún momento podrán presentarse inconvenientes que afecten la paz social[859]. Veremos los distintos matices de lo referido.

## 2. Concepciones históricas[860]

La importancia de la posesión se reseña desde tiempos antiguos, dada la necesidad del hombre de apropiarse de las cosas para satisfacer sus requerimientos. En un principio existió dificultad para distinguir entre posesión y propiedad[861]. Se ha dicho que la posesión se perfila como un derecho que tiene entidad autónoma con proyección económica y social, no obstante su conexión íntima con la propiedad[862]. El fundamento teórico de la protección posesoria ha sido estudiado por los juristas, pasando por las teorías absolutas que no gozan hoy de predicamento hasta las teorías relativas de Ihering y Savigny, quienes estimaban que la posesión no es en sí misma un derecho. Proyectando luego otras directrices[863].

---

859 Ídem.

860 Ídem. Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 144-147; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 131-139; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 80-83; Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 19-33.

861 Piña Valles: ob. cit., p. 49.

862 Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 797, en Colombia, la Corte lo ha reconocido como un derecho constitucional fundamental (T-406, T-428 y T-494); Persegani: ob. cit., p. 9, «La posesión es una institución jurídica autónoma, que no depende de la propiedad, ni a ella debe su existencia. Es anterior a la misma y de hecho se encuentra separada, como lo confirman los juicios de reivindicación».

863 Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), pp. 36-42.

### *2.1. Derecho romano*[864]

Para los romanos, poseer era tener una cosa en su poder. La *possessio* consistía en un señorío de hecho, la sujeción de una cosa a un hombre, independientemente de que se tuviera sobre ella un derecho. Esa posesión comprendía dos elementos: uno material o físico y otro psíquico o intelectual; el primero designaba la relación externa entre la persona y la cosa (*in possessio*), el segundo suponía la voluntad de tener la cosa como propia con exclusión de las demás personas, sujetando la cosa a la propia voluntad y destinándola a los propios fines (*animus possidendi* o *afectio possidendi*).

Sin embargo, los romanos sacaron fuera del ámbito de la posesión todo poder que no fuera del propietario. Esto es, excluyeron lo que hoy llamamos los *iura in re aliena*, a saber, los derechos reales sobre cosa ajena. Con el tiempo, no obstante, se fue admitiendo que la posesión podía considerarse como un derecho distinto a la propiedad, y la denominaron *possessio iuris* o *cuasipossessio*, para distinguirla de la posesión ejercida por el propietario (*possessio* o *possessiorei*). Diferencia que hoy encontramos en el artículo 771 del Código Civil, pues la expresión «tenencia de una cosa» no es más que una reminiscencia de la *possessiorei* romana, mientras que la expresión «goce de un derecho» corresponde a la *cuasipossessio.* Los romanos no elaboraron propiamente una doctrina de la posesión; regularon unas situaciones jurídicas entendidas como posesión. La concepción romana de la posesión está representada más bien por el entendimiento posterior, a muchos siglos de distancia, de la ordenación romana. Más que de una concepción romana se trata de una concepción «romanista», que vamos a contemplar en dos grandes juristas, los que más se ha preocupado del entendimiento de la posesión en el Derecho romano: Savigny e Ihering[865].

---

[864] Véase: Nikken, Pedro: «Objeto y ámbito de la posesión en el Derecho romano». En: T. i. *Estudios de Derecho. Homenaje a la Facultad de Derecho de la UCAB en su 50 aniversario*. UCAB, Caracas, 2004, pp. 507-537; Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), pp. 61-72.

[865] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

## *2.2. Tesis subjetiva de Savigny y tesis objetiva de Ihering*[866]

La teoría de Savigny, teoría subjetiva o de la voluntad, pone su énfasis en el ánimo (*animus*). Este es el elemento determinante de la posesión, y la voluntad, en consecuencia, el factor decisivo que transformaba la simple detentación en posesión. Para Savigny, el *animus* consistía en la intención o voluntad de tener la cosa para sí, de ejercer sobre la cosa una propiedad, con voluntad de dueño, con ánimo característico de la posesión en sentido propio. Es el denominado *animus domini*, expresión latina que denota tener la cosa como propia. Por su parte, la voluntad que animaba la actuación del detentador la calificó de *animus detinendi*, que no posee en nombre propio sino *nomine alieno*. El detentador es un mero intermediario entre la cosa y el poseedor. Este sería, en la teoría de Savigny, el arrendatario, comodatario y depositario, poseedores en nombre ajeno. Así, perfila dos figuras definidas: el poseedor *nomine proprio* y el poseedor *nomine alieno*. Sin embargo, las figuras del acreedor prendario, el acreedor pignoraticio, el precarista y el secuestratario correspondientes al detentador en el Derecho romano, para Savigny incumbían al poseedor *nomine proprio* por considerar que operaba una suerte de «posesión derivada» o transferencia excepcional, porque la entrega de la cosa por parte del poseedor comportaba no solo un mero poder de hecho, sino también la respectiva protección interdictal[867].

A la anterior teoría se opone la teoría objetiva que formuló el jurista alemán Ihering[868], quien trató de privar al elemento *animus* de toda importancia

---

[866] Ídem.

[867] Ídem. Ortiz Flores, Carlos Elías: *La protección posesoria: dualidad de procedimientos en Venezuela*. UCV (Tesis para optar al título de Especialista en Derecho Procesal, tutora María C. Domínguez G.). Caracas, 2016, p. 20, «para los romanistas, partiendo de la tesis original (subjetiva) de Savigny, la detentación no es posesión, pues, requiere del *animus*, pero no cualquier *animus*, debe tratarse del *animus domini*, como elemento vivificante de la relación de hecho y la convierte en relación jurídicamente protegida y capaz de producir efectos jurídicos».

[868] Von Ihering: ob. cit. (*La teoría de la posesión*), pp. 221 y 222, «En su relación con la propiedad, se encuentra la clave de toda la teoría material de la posesión, tanto en lo

y a la voluntad de todo valor como elemento decisivo diferenciador entre la posesión y la simple detentación. Sin negar la existencia del ánimo como elemento subjetivo de la posesión (porque de lo contrario se estaría ante un mero hecho material desprovisto de consecuencias jurídicas). Para el autor, existía posesión siempre que un sujeto se encontrara en una relación de potestad de hecho con una cosa. Con la voluntad de mantenerse en esa relación, pero sin otro calificativo, sin indagaciones de si esa voluntad correspondía a *animus domini* o *animus detinendi*. Para Ihering, bastaba para que existiera posesión la relación efectiva entre el hombre y la cosa, acompañada de la simple voluntad de querer mantenerse en esa relación. De modo que, para el autor, por regla general, toda detentación es una posesión. De tal suerte que los casos que Savigny presentaba como excepcionales representaba la regla para Ihering, y viceversa[869].

---

que concierne a la extensión abstracta de la posesión –que es perfectamente paralela con la de propiedad– como en cuanto a las condiciones de la posesión concreta. Esas condiciones no son otras que las de la relación exterior del propietario con la cosa. Llamar a la posesión de las cosas exterioridad o visibilidad de la propiedad, es resumir en una frase toda la teoría posesoria»; Ortiz Flores: ob. cit., p. 20, a «la concepción clásica o romanista de la posesión, se opone Ihering, quien le resta toda importancia al *animus* como elemento esencial de la posesión, pues tanto en la posesión como en la tenencia existe voluntad, pues el punto esencial más que la voluntad es el interés, y este es el que nos lleva a entrar en contacto con las cosas, pero difiere la voluntad o el interés, según que se trate de posesión o tenencia; en el primer caso, la voluntad del poseedor es tener la cosa definitivamente; la voluntad del tenedor, es tener la cosa temporalmente. Entonces, no es que niegue la existencia de un elemento intencional (porque sin él tendríamos un simple hecho material de la relación de la cosa o la persona); pero Ihering, niega, sí, la existencia de un *animus* particular de la posesión como elemento esencial de la misma y especialmente de un *animus domini* o un *animus rem sibi habendi*; no reconoce diferencia entre el tener la cosa para sí (*nomine proprio*) y el tenerla para otro (*nomine alieno*). En otros términos, para constituir la posesión es para él suficiente la relación corporal (teoría objetiva), acompañada de la intención de querer mantener tal relación; así que toda detentación por regla general es posesión en cuanto que el concepto de posesión requiere un poder físico sobre la cosa, voluntariamente querido y ejercitado».

[869] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), podría decirse que para Savigny la posesión es igual al *corpus* más el ánimo y la detentación igual al *corpus*. En tanto que para

Nuestro Código Civil en su artículo 771 perfila dos figuras: la posesión en nombre propio y la posesión en nombre ajeno, de quien ejerce un poder sobre la cosa no para sí, sino para otro. Por lo que, aunque no presenta la norma, referencia expresa al elemento subjetivo o *animus*, sí se aprecia referencia implícita, pues alude al poseedor y al detentador. De seguidas el artículo 772, cuando alude a la intención de tener la cosa como suya, no hace otra cosa que recoger el *animus* al que apuntaba Savigny. El artículo 773 igualmente perfila claramente el concepto de *possessio nomine proprio* y *possessio nomine alieno*. Lo cual es reafirmado en el artículo 774. En el artículo 782, segundo párrafo, a propósito del interdicto de amparo, se aprecia referencia específica al poseedor precario, que no es otro que el poseedor en nombre ajeno o detentador. La palabra «detentador» también es utilizada en el artículo 548. Se concluye así que la concepción fundamental de nuestro Código Civil sobre la posesión, que creemos ver reflejada, es la teoría subjetiva que en su tiempo sostuvo Savigny[870].

De allí que la doctrina incluya, entre los elementos de la posesión, el *corpus* o elemento material y el *animus* o elemento psicológico, toda vez que nuestro legislador acogió la teoría subjetiva. El *corpus* consiste en el ejercicio de hecho de un derecho. El *animus* supone tomar, frente a la cosa, la aptitud de titular de un derecho real[871]. «El *corpus* viene a ser el conjunto

Ihering la posesión sería igual al *corpus*, mientras que la detentación sería igual al *corpus*, menos x, entendiendo por x aquella causa de la posesión.

870 Ídem. Véase en sentido contrario: Ortiz Flores: ob. cit., p. 26, «en nuestro sistema jurídico se reconoce la existencia de un grado de posesión en el cual solo ocurre el *corpus* y, en todo caso, el *animus possessionis* o el *animus detentionis*, lo que nos coloca bajo el influjo predominante de la doctrina de Ihering antes que la de Savigny, admitiendo la posesión aun sin la concurrencia del *animus domini*».

871 Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 157-162; Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 119, inspirándose en los textos romanos, la doctrina explica que la posesión protegible se compone de dos elementos: uno físico (*corpus*) representado por el contacto suficiente con la cosa y otro espiritual o volitivo (*animus*), que viene dado por la conciencia o intención de tener. El factor físico y espiritual se manifiestan de ordinario, unidos.

de hechos que constituyen la posesión (actos materiales de detentación, de uso, de goce, de transformación ejercidos sobre la cosa); mientras que el *animus* representa la intención de tener la cosa o el derecho como propio (que es lo que distingue a la verdadera posesión de la detentación)»[872].

### *2.3. Concepción germánica de la posesión*[873]

El Derecho germánico, concretamente el antiguo, que era un Derecho bárbaro, designó la posesión romana con la expresión *gewere*, aunque tenía marcadas diferencias con aquella. Pues no tuvieron clara la diferencia entre titularidad del derecho y poseer, confundiéndola como la exteriorización de un derecho real. La *gewere* podría definirse como el dominio efectivo de una cosa expresión de un derecho real, y la dividían en jurídica (que era la predominante) y la simple, durante un año y un día sin impugnación judicial, propiciaba la jurídica. Distinguieron entre *gewere* corporal e ideal, esta última existía con independencia de una relación efectiva con la cosa a diferencia de la primera. También distinguieron *gewere* inmediata de mediata, según la relación fuere directa con la cosa o a través de otra persona. Su eficacia derivaba en la presunción de derecho que amparaba al titular, lo facultaba para el ejercicio de las respectivas acciones, y servía como medio de transmisión del derecho. Los rastros de dicha figura en nuestro Código Civil podría encontrarse en el artículo 794, que establece en materia de bienes muebles que la posesión hace presumir el título. Pues esa es una norma de origen germánico, que concebía la figura en los bienes muebles como corporal e inmediata[874].

---

[872] De los Mozos, José Luis: *Tutela interdictal de la posesión*. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1962, p. 69.

[873] Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), pp. 80-88.

[874] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), el artículo 794 del Código Civil, de acuerdo con el cual, en materia de bienes muebles, la posesión equivale a título o vale título, proviene del Derecho germánico, en el que la *gewere* en cuanto a bienes muebles no era posible sino como una *gewere* corporal y además como una *gewere* inmediata. No había *gewere* ideal y mediata sobre bienes muebles, porque estos, en su mayoría, son de traslado frecuente y pasan de mano en mano sin que se deje constancia del acto jurídico mediante el cual se transmite la titularidad sobre él, sobre todo por la situación

También vale citar el artículo 781, que consagra la continuación de la posesión en la persona del sucesor a título universal, puesto que el sucesor a título universal tiene una *gewere* ideal. Finalmente, cabe referir el artículo 782 en materia de interdicto de amparo, que se atribuye a quien lleva más de un año en la posesión, lo que es una reminiscencia de la posesión de un año y un día, que los germanos denominaron *gewere* jurídica[875].

Se afirma que «la tesis de Savigny se halla plenamente de acuerdo con el Derecho romano clásico, mientras que la de Ihering se adapta mejor a su evolución posterior; por ello, su doctrina, menos extraña a la conciencia jurídica que se había formado a través del Derecho intermedio, y que, se había manifestado ya en los grandes códigos del siglo xviii (prusiano, austríaco y francés), influirá notablemente en el BGB (…) y en el Código Civil suizo»[876].

### *2.4. Concepción canónica*

La doctrina canónica de la posesión se caracterizó por ser más amplia o extensa que la romana en dos aspectos: i. se concibió que la posesión pudiere ser ejercida no solo sobre derechos reales, sino también a un simple oficio, cargo o situación. Lo cual se explica en atención a la concepción espiritualista de tal Derecho y por la confusión entre lo público, personal y patrimonial. Y así, por ejemplo, la pérdida del *status* de obispo traía consigo la pérdida de los bienes patrimoniales asociados. ii. la protección posesoria fue más amplia que la posesión romana, pues se extendió a la mera detentación, sin ninguna indagación sobre el título o *animus*, porque la finalidad

---

del bien, el tráfico de los bienes muebles está fuertemente basado en la necesidad de atribuir seguridad y de allí que lo que hay en el artículo 794 es una suerte de identidad entre propiedad y posesión, cuyos orígenes no son franceses, sino germanos. El artículo 794 es la representación de la *gewere* germánica aplicada a las cosas muebles.

[875] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*). Véase reflexionando acerca de la aplicación de la posesión mediata e inmediata en el Derecho español: Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), pp. 134-148.

[876] De los Mozos: ob. cit., p. 82.

fundamental era la restitución a los fines de preservar la paz social. Ello se materializó con la *actio* y *exceptio spolli*, que significa «excepción de despojo», que respondía al adagio que el despojado ante todo debía ser restituido, antes de discutirse sobre la titularidad del derecho. Posiblemente una reminiscencia con la misma amplitud canónica la encontramos en la acción de despojo consagrada en el artículo 783 del Código Civil según se deriva de la expresión «cualquiera que ella sea» para referirse a la detentación, toda vez que esta es protegida inclusiva contra el propietario[877].

### *2.5. Función social de la posesión*[878]

La función social de la propiedad ha dejado de ser algo ideológico para adquirir un matiz normativo. Pero el significado social de la posesión tiene un sentido más profundo. «La función social como presupuesto y como fin se dan cita en la posesión». Es la institución de mayor densidad social[879]. No es raro, considerando que la posesión, en parte, es imagen del derecho de propiedad, aunque no es la mera aliada de la propiedad privada. «La posesión enmarcada en la función del Estado social de Derecho», está llamada a desempeñar un importante rol[880]. No es imaginable ningún modelo de sociedad en que falte la posesión[881].

En el sistema económico capitalista, que ve ligada su perdurabilidad a graduales transformaciones, la posesión puede constituir el contrapunto humano y social de una propiedad a la par concentrada y despersonalizada a través de las generalizaciones económico-jurídicas que son el patrimonio, el capital, el crédito o el dinero. La razón de ser de la posesión, su sentido institucional, se encuentra, por tanto, en lo que se aparta de la propiedad, en lo que la corrige y excluye. Es una fórmula atributiva de la utilización

---

877 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

878 Véase: Hernández Gil, Antonio: *La función social de la posesión.* Alianza Editorial, Madrid, 1969, pp. 93-101.

879 Ibíd., p. 93.

880 Ibíd., pp. 96 y 97.

881 Ibíd., p. 101, por estar al servicio de la necesidad y la libertad.

de las cosas atenida a las necesidades comunes de todos los seres humanos en cuanto a los alimentos, la habitación y el recreo. El desarraigo de la propiedad del uso de las cosas, su conversión en predominante instrumento de cambio (como piensan los economistas y los sociólogos) o su capacidad para la abstracción (como solemos decir los juristas) se ha erigido en nota tan caracterizadora de la propiedad misma dentro del sistema de ideas del capitalismo, que el pensar en las necesidades vitales cubiertas por el goce directo de los bienes encuentra su más adecuado encaje en la posesión[882].

La posesión termina prevaleciendo en sus efectos sobre el derecho de propiedad o, por lo menos, socava la estabilidad del derecho. Bajo la concepción de la función social de la propiedad, es que, aún en la actualidad, la institución de la posesión se justifica y adquiere fuerza jurídica para disputar el sitial de la propiedad[883].

## 3. Definición[884]

El artículo 771 del Código Civil define la posesión: «La posesión es la tenencia de una cosa, o el goce de un derecho que ejercemos por nosotros mismos o por medio de otra persona que detiene la cosa o ejerce el derecho en nuestro nombre». La norma constituye una traducción casi literal del correspondiente artículo del derogado Código Civil italiano de 1865, que reproducía a su vez el Código Civil francés de 1804. Es raro que el legislador se encargue de dar definiciones, pero más extraño resulta aún que la citada norma tiene la particularidad de que está escrita en tono coloquial, utilizando como pronombre la segunda persona del plural. Ello se

[882] Ibíd., p. 211.

[883] Silva-Fernández: ob. cit., p. 152.

[884] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 148 y 147, la definición legal parece incluir la posesión de cosas y de derechos; el Código Civil no menciona explícitamente el elemento del *animus*; nuestro legislador no es muy riguroso en su terminología y usa la palabra posesión en un sentido que comprende tanto la posesión como la detentación; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 139-144.

debe que se trató de una definición de doctrina de la época (Pothier), trasplantada a la ley, convirtiéndola en una disposición legal[885].

La norma hace énfasis en la expresión «tenencia de una cosa» (reminiscencia de la *possessio rei* romana) o «goce de un derecho» (reminiscencia de la *possessio iuris*), que se puede ejercer directamente (por nosotros mismos, posesión directa) o indirectamente (por medio de otro, posesión indirecta). El que posee en nombre de otro es un «detentador», y los efectos de la posesión como tal no recaen en su cabeza por ser un mero intermediario, sino sobre la persona para la cual él posee. El detentador es el denominado en Roma *possessor nomine alieno* o poseedor en nombre ajeno. Por otra parte, la norma contiene una referencia implícita a la distinción entre posesión en nombre propio, por oposición a la posesión en nombre ajeno. La referencia al *animus* o elemento subjetivo de la posesión no se encuentra en la norma en comentarios, sino en la siguiente, a saber, el artículo 772 cuando alude a la «intención de tener la cosa como suya propia», referido al ánimo de dueño[886].

Así pues, la posesión directa es aquella que ejerce el poseedor mediante una propia actuación sobre la cosa, sin intervención de otra persona. En tanto que la posesión indirecta la ejerce un intermediario que posee en nombre de otro (*nomine alieno* en expresión romana), dando lugar así a la figura del detentador. Este último se aprecia en figuras como el arrendatario (el arrendador posee a través de este), el mandatario (que recibe la cosa del mandante), el depositario (el depositante conserva su propia posesión), el transportista (es un simple detentador de la cosa)[887].

---

[885] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[886] Ídem.

[887] Véase: Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 797, una persona puede tener la intención o ánimo de poseer de dos maneras diferentes, puede querer ejercer el derecho de propiedad de otra persona o el suyo propio. En el primer caso, no existe *animus possidendi*, que es necesario para que el hecho de la detentación se transforme en posesión.

Ahora bien, como la posesión es un poder de hecho que se ejerce en concepto de propietario o de titular de un derecho real limitado distinto de la propiedad, no está excluida la posibilidad de que la condición de poseedor y detentador puedan recaer en la misma persona. Ello acontece, por ejemplo, cuando el propietario de la cosa constituye sobre esta un usufructo, para lo cual entrega la cosa al usufructuario que comienza a poseerla. Significa que el usufructuario es la vez poseedor y detentador: detentador respecto de la propiedad que reconoce en la persona del propietario, pero poseedor en nombre propio respecto del usufructo. Pareciera contradictorio, pero no lo es, pues es detentador respecto a la posesión derivada de la propiedad, pero poseedor en nombre propio respecto al derecho real limitado sobre cosa ajena de usufructo, del cual es titular. Pudiera complicarse más el asunto: el usufructuario da en arrendamiento la cosa, en cuyo caso el arrendatario es un detentador respecto del poseedor en concepto de usufructo, pues aquel reconoce una posición superior a la suya. Y el poseedor en concepto de dueño conserva su propiedad. Pudiera inclusive el arrendatario dar a su vez la cosa en subarrendamiento con lo que estaríamos ante la figura del «subdetentador». Y con ello, se aprecia que existe un primer sujeto propietario o poseedor en concepto de dueño que conserva la posesión de la cosa a través de tres intermediarios[888].

Retomando la definición del artículo 771, acota Lagrange que se trata de una definición defectuosa, por lo que propone: «la posesión es un poder sobre una cosa, que se manifiesta en una actividad objetivamente correspondiente al normal ejercicio de la propiedad u otro derecho real». Dicha definición no se pronuncia sobre si el poseedor es titular o no porque puede no serlo, por lo que la cuestión de la titularidad o no del derecho

[888] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), podría complicarse más aún el supuesto si el subarrendatario entrega la cosa a un depositario, que vendría a figurar como segundo subdetentador. Pudiera acontecer también que la posesión que ejerce el sujeto en concepto de dueño, sea de un no titular, es decir, no es el *verus domino*, lo que significa que no podía constituir legalmente el derecho de usufructo y por tal el usufructuario es un poseedor no titular.

por parte del poseedor no es relevante en la definición de posesión. Lo determinante es la actuación del poseedor a la que el ordenamiento jurídico le atribuye consecuencias. Lo normal es que el poseedor y titular del derecho real recaigan en la misma persona, lo anormal y que más interesa es que no coincidan. La posesión del no titular parece expresión de un derecho real, pero no lo es[889].

## 4. Objeto[890]

### *4.1. Noción general*

Vimos que la posesión es un poder de hecho que se ejerce sobre una cosa y que corresponde objetivamente al normal ejercicio del derecho de propiedad u otro derecho real[891]. Así, la posesión, al igual que los derechos reales, solo puede tener por objeto igualmente «cosas». Esto, aunque en ocasiones se utilicen indistintamente las expresiones «posesión de cosas» y «posesión de derechos». Pero la expresión «posesión de derechos», cabe para la posesión que se ejerce sobre una cosa en concepto ya no de propietario, sino de titular de un derecho real distinto a la propiedad[892]. Por lo

---

[889] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*). Véase también: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 79, cita a Colin y Capitant, «La posesión es una relación de hecho entre una cosa y una persona, en virtud de la cual esta última puede realizar sobre la cosa actos materiales de uso y de transformación, con la voluntad de someterla al ejercicio del derecho real a que éstos normalmente corresponda».

[890] Véase: Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 148-150; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 164 y 165; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 83 y 84; Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), pp. 243-276.

[891] Véase: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 84, la doctrina es unánime en advertir que los únicos derechos que pueden ser objeto de posesión son los derechos reales.

[892] Véase en España sobre la posesión de derechos: Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 120, refiere que, según el artículo 437 del Código Civil español, pueden ser objeto de posesión las cosas y los derechos. Tal posesión de derechos no deja de ser, como las cosas, influencia física sobre una cosa. De manera que la posesión de derechos no puede verse como algo distinto de las cosas y contrario a ella, como sería el caso de

que objeto de la posesión son, pues, todas las cosas del mundo exterior. A propósito de tales, esto es, del objeto de la posesión, cabe referirse a ciertas hipótesis de carácter general con el objeto de ir delimitando conceptos.

La regla tradicional que impera desde el Derecho romano supone que la posesión ha de recaer sobre las cosas aptas para la aprehensión y el uso. No sobre las que representan una abstracción[893]. La expresión utilizada por el artículo 1287 del Código Civil relativa al pago liberatorio a quien esté en «posesión del crédito», da a entender –falsamente– que la posesión podría recaer sobre un derecho de crédito[894], así como la referencia a la «posesión de estado» familiar[895]. Ello, pues el Derecho canónico extendió la posesión a todos los derechos incluyendo personales y de familia. La doctrina a partir de la codificación considera que la posesión es aplicable solo a los derechos reales en general, sean mobiliarios o inmobiliarios[896]. Pueden ser objeto de posesión, entonces, las cosas susceptibles de apropiación[897].

---

una servidumbre. Véase en Colombia: Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 798, aunque se diga que la posesión comprende tanto bienes materiales como inmateriales, se vuelve a admitir que se trata de relaciones materiales del hombre sobre las cosas.

[893] Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 245.

[894] Ibíd., p. 256, la figura de la posesión del crédito, bosquejada en el Código Civil «no es argumento suficiente para admitir de manera global la posesión de los derechos de crédito». Véase también en un sentido semejante con relación al heredero, pues, la herencia puede incluir derechos de crédito: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 139-142, el heredero aparente es aquel que se comporta como heredero sin realmente serlo y como tal posee la herencia (por ejemplo, por no haber sido llamado y ser nulo el testamento).

[895] Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), pp. 255 y 258, pero es que la expresión es tan amplia que el propio Código Civil alude a «posesión de estado», «la llamada posesión de estado se aleja todavía más de la posesión propiamente dicha». Véase indicando que ello es así porque inicialmente en tal instituto la idea de la posesión como apariencia se traslada al ámbito del Derecho de Familia: Domínguez Guillén, María Candelaria: *Manual de Derecho de Familia*. 2.ª, Ediciones Paredes, Caracas, 2014, pp. 393 y 394; Domínguez Guillén, María Candelaria: «En torno a la posesión de estado». En: *Revista de Derecho*. N.º 22. TSJ, Caracas, 2006, pp. 55 y 56.

[896] Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 246.

[897] Ibíd., p. 248.

La llamada «posesión de derechos» está referida a aquellos distintos a la propiedad susceptibles de ser poseídos. Por lo que es en esencia la posesión de cosas correspondiente a un derecho real, lo que conceptualmente significa[898].

### *4.2. Posesión de partes integrantes de cosas compuestas*

La posesión de una cosa como un todo supone la de sus elementos y partes. A través del todo se llega a la posesión de las partes[899]. Vimos que las cosas compuestas son aquellas que resultan de la unión o conjunción de dos o más cosas simples. Cuando una persona posee una cosa, la posesión de esa cosa se extiende jurídicamente a la totalidad de sus partes integrantes, aun cuando nunca llegue a establecerse una relación de contacto corporal entre poseedor y alguna de las partes integrantes de la cosa. ¿Es posible la posesión autónoma de partes integrantes de una cosa sin que se extienda a otras partes integrantes? La respuesta es afirmativa, pues hay cosas compuestas de las cuales puede ser ejercida una posesión por sectores, sin que la posesión se extienda al resto de la cosa. Cabe, por ejemplo, citar el caso de un edificio que tiene una pared que es parte integrante de él y cuya pared es utilizada con fines publicitarios por una persona que no posee el resto del edificio. En tal caso, esa parte integrante es objeto de posesión por un sujeto distinto del que ejerce la posesión del resto de la cosa[900].

### *4.3. Posesión de universalidades de hecho*

Las universalidades de hecho no son cosas distintas de los elementos que la integran, que están formados por cosas muebles, normalmente corporales pero que pueden ser incorporales, normalmente homogéneas y que han sido destinadas por su dueño para una cierta finalidad. Posee la universalidad de hecho el que, en concepto de propietario o de titular de un derecho real distinto de la propiedad, ejerza sobre la misma un poder de hecho normalmente correspondiente al ejercicio de la propiedad o de ese

---

898 Ibíd., p. 260.

899 Ibíd., p. 249.

900 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

derecho real. Ello sin necesidad, como acontece con las cosas compuestas, de que el poder de hecho del titular recaiga en la práctica sobre todas y cada una de aquellas cosas que conforman la universalidad. Se trata simplemente de apreciar si el conjunto de cosas o elementos que constituyen la universalidad está sujeto al poder de hecho de una persona que constituye la posesión. Por lo que es susceptible de posesión todo el conjunto de cosas que compone la universalidad[901].

### *4.4. Posesión de agua y de la energía eléctrica*

Se concibe la posesión del agua que fluye, así como de una cantidad relativamente constante de energía eléctrica, pues se ubican entre las cosas corporales. En la medida que las porciones de agua o cantidades de energía eléctrica sean objeto de control que se manifieste como un poder de hecho por parte de la persona, será susceptible de posesión[902].

### *4.5. Posesión de bienes inmateriales*

Los bienes inmateriales son aquellos que carecen de corporeidad, que no pueden ser percibidos por los sentidos ni ser objeto de medición. Solo pueden ser percibidos por la inteligencia, el intelecto, el raciocinio. Los únicos bienes inmateriales son aquellos que constituyen el objeto de los derechos de autor y los derechos de propiedad industrial. Conceptualmente, es factible que una persona que no sea titular de un determinado derecho de autor o de propiedad intelectual se comporte como si lo fuere. Sabemos que tales derechos atribuyen al titular un monopolio temporal de explotación, mediante el aprovechamiento económico de cosas inmateriales. De tal suerte que es concebible una posesión de bienes inmateriales. Pero la forma de protección de tales debe buscarse en las respectivas leyes especiales que las regulan, como es el caso de la Ley sobre el Derecho de Autor (no en el Código sustantivo)[903].

---

[901] Ídem.
[902] Ídem.
[903] Ídem.

### *4.6. Posesión de bienes fuera del comercio*

Según vimos[904], las cosas que están en el comercio –por oposición a las cosas que están fuera del comercio– están dentro del círculo de la apropiación privada. Las cosas fuera del comercio que no pueden ser jurídicamente objeto de derechos y negocios patrimoniales privados son por excelencia, en el Derecho venezolano, los bienes del dominio público. A ello se refiere el artículo 778 del Código Civil cuando establece: «No produce efecto jurídico la posesión de las cosas cuya propiedad no puede adquirirse». Las cosas cuya propiedad privada no puede adquirirse son, por tanto, bienes del dominio público[905], los cuales son inalienables a tenor de los artículos 543 del Código Civil y 9 de la Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos. Son bienes no susceptibles de usucapión de conformidad con los artículos 1959 del Código y 9 de la Ley Orgánica citada *ut supra*.

Si se aprecia el citado artículo 778, la norma no indica que tales cosas, cuya propiedad no es susceptible de adquisición, no puedan ser poseídas, sino, por el contrario, admite implícitamente que pueden ser poseídas, pero que dicha posesión no produce efecto jurídico alguno. Por lo que es concebible una posesión de bienes que estén fuera del comercio, no de todos,

---

[904] Véase *supra* tema 1.

[905] Véase: de Reina Tartiere, Gabriel: «Dominio público y posesión: hacia un cambio de paradigma». En: *Revista de Administración Pública*. N.º 181. Cepc, Madrid, 2010, p. 181, «Savigny advertía cómo ninguna cosa que se hallare fuera del comercio de los hombres y en que se reconociera tal cualidad podía ser objeto de posesión», «Porque en este caso, el *animus domini* no solo es ilegal como acontece cuando poseemos una cosa que sabemos es de otro, sino que también faltan cuantas relaciones con la usucapión y los interdictos producen un derecho de posesión independiente de la propiedad». En ello se fundamentaría la razón por la que entre los romanos se encontraban excluidas de poseerse las cosas públicas y comunes (*res publicae*, *communes*). Sobre éstas resultaba imposible adquirir la posesión, y, si se tenía, se perdía en cuanto el objeto pasaba a ser de la indicada especie; se cesaba, así, en la posesión de un fundo cuando quedaba sumergido por el mar o un río, no momentáneamente, sino de modo que la invasión de las aguas se demostrase permanente».

pero sí de muchos. Sin embargo –agrega Lagrange–, la posesión que se ejerza sobre bienes fuera del comercio sí puede producir efectos jurídicos. Podría acontecer, por ejemplo, lo que en Derecho Administrativo se denomina «desafectación tácita». Puede suceder que un bien quede sustraído de los fines del interés público que le eran propios, y se produzca una desafectación de ese bien de dominio público que deje de serlo y pase a considerarse como un bien del dominio privado de la entidad pública correspondiente. Ello encontraría incluso cierto apoyo en el artículo 541 del Código Civil: «Los terrenos de las fortificaciones o de las murallas de las plazas de guerra que no tengan ya ese destino, y todos los demás bienes que dejen de estar destinados al uso público y a la defensa nacional, pasan del dominio público al dominio privado». Lo que significa que la posesión del bien del dominio público podría llegar a extraerlo del ámbito de las cosas del dominio público y ponerlo en el ámbito de las cosas del dominio privado de la entidad correspondiente, y si esa posesión se prolonga durante el tiempo exigido por la ley, podría llegar el poseedor a usucapir conforme al artículo 1960 del Código Civil: «El Estado por sus bienes patrimoniales, y todas las personas jurídicas, están sujetos a la prescripción, como los particulares».

Por otra parte, es posible que un bien de dominio público sea poseído por un particular mediante una posesión que se corresponda objetivamente al contenido de una concesión sobre ese bien. De tal manera que la apariencia de que la actividad del sujeto sea objetivamente la correspondiente al concesionario del bien. Y si se dan los requisitos necesarios para que pueda aplicarse la acción posesoria de amparo contemplada en el artículo 782 del Código Civil, la posesión a título de concesionario del bien del dominio público podría encontrar protección. Finalmente, se admite que la posesión, o incluso la mera detentación de un bien del dominio público, puede entre particulares ser protegida, mediante el ejercicio de la acción posesoria de restitución regulada en el artículo 783.

Estas tres posibilidades permiten constatar que la expresión del citado artículo 778 es demasiado absoluta y tajante. Esto, pues es exacto que, en

principio, la posesión de un bien de dominio público no produce efecto jurídico, pero que esta no es una afirmación absoluta, sino que, en ciertos aspectos limitados, la posesión de un bien de dominio público sí es susceptible de producir determinados efectos[906].

## 5. Contenido (concepto o título en el cual la posesión puede ser ejercida)

La expresión «contenido de la posesión» hace referencia al concepto o título en el cual la posesión puede ser ejercida. Vimos que puede ser ejercida en concepto de «propietario» o en concepto de titular de un «derecho real distinto a la propiedad». Aludir a una posesión ejercida en concepto o a título de tal o cual derecho no significa afirmar que el poseedor sea a la vez el titular del derecho real correspondiente, pues ya sabemos que hay tanto posesión de titular como posesión de no titular.

Posee como propietario, por ejemplo, quien se comporta de hecho respecto de una cosa mediante un comportamiento que objetivamente corresponde a lo que es normal ejercicio de la propiedad. Posee como usufructuario, por ejemplo, quien de hecho se comporta con respecto de la cosa con un comportamiento objetivamente correspondiente a lo que es el normal ejercicio del derecho de usufructo. Posee como titular de un derecho de servidumbre, por ejemplo, el que ejerce un poder de hecho sobre un fundo y objetivamente correspondiente a lo que es el normal ejercicio del derecho de servidumbre. Por lo que poseer en concepto de titular de cierto derecho supone la creencia, en consecuencia, visto el fenómeno en positivo, de haber hecho una adquisición totalmente conforme a derecho[907].

---

906 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

907 Ídem.

## 6. La buena fe[908]

### *6.1. Momento en que debe apreciarse*

Dispone el artículo 789 del Código Civil: «La buena fe se presume siempre; y quien alegue la mala, deberá probarla. Bastará que la buena fe haya existido en el momento de la adquisición».

La buena fe, como las buenas costumbres, es una vía de comunicación del Derecho con la moral, que funciona como un *standard* jurídico en que se evoca un modelo de conducta social. La buena fe no es una creación jurídica, sino un presupuesto. El Código Civil no se refiere a la buena fe en términos completamente idénticos[909]. De hecho, la referencia a la buena fe en el citado artículo 789 se corresponde con la buena fe en sentido subjetivo, asociado al conocimiento de vicios, pues también existe la buena fe como patrón de conducta de las partes al que alude el artículo 1167[910].

Aunque para Hernández Gil la dualidad entre buena fe subjetiva y objetiva no se canaliza adecuadamente, pues siempre el concepto tendría una dimensión objetiva, porque ha de acudirse a la buena fe como norma de conducta para juzgar un comportamiento. Se remite a criterios sociales y morales relativos a juicios de valor de la conducta[911]. Por lo que el autor duda si la buena fe en la posesión se presenta como subjetiva[912] aunque se vea la buena fe posesoria como psicológica o intelectiva predominante-

---

908 Véase: Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), pp. 173-241.

909 Ibíd., p. 173.

910 Véase: Domínguez Guillén, María Candelaria: «Buena fe y relación obligatoria». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 11. Caracas, 2018, p. 26.

911 Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 176. Véase también: González Carvajal, Jorge Isaac: «Notas dispersas sobre la buena fe en el Derecho venezolano, casos "paradigmáticos" y nuevas dimensiones». En: *Derecho y Sociedad*. N.º 12. UMA, Caracas, 2016, pp. 188-195, alude a la buena fe en los derechos reales o buena fe legitimante.

912 Véase: Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 189.

mente[913]. Pero, a su decir, no descarta la buena fe objetiva como valoración de la conducta[914]. De lo que concluye el autor que la buena fe posesoria en conjunto se considera como subjetiva –por contraposición a la objetiva–, tiene también una dimensión objetiva en la posesión[915]. Y es que la buena fe constituye un «concepto jurídico indeterminado» abierto y variable[916]. Ello, pues el deber de lealtad y probidad está asociado a la buena fe objetiva como norma de conducta, aunque se vea mayormente afiliado al ámbito contractual, a tenor del artículo 1160 del Código Civil.

Se aprecia que el Código Civil se sitúa para juzgar la buena fe o la mala fe, en un momento preciso, a saber, el momento de la adquisición. Esto es, el momento de la celebración del contrato adquisitivo o el momento de la celebración de la adquisición de la posesión. Este último es el instante en que el sujeto toma posesión de la cosa. La ignorancia debe producirse en ese momento. Se acoge así la máxima romana: *mala fides superveniens non nocet*, es decir, la mala fe sobrevenida no daña al poseedor. Por contraposición a la máxima canónica que era distinta: *mala fides superveniens nocet*, es decir, la mala fe sobrevenida daña al poseedor[917].

De tal suerte que, si en el momento de la adquisición de la posesión el sujeto ignora los vicios y viene a conocerlos después, no por eso deja de ser estructuralmente un poseedor de buena fe. Por lo que, para que el sujeto se considere poseedor de buena fe, no es necesario que el desconocimiento

[913] Ibíd., p. 192.
[914] Ibíd., p. 195.
[915] Ibíd., p. 203, esto prueba cómo la dicotomía objetivo-subjetivo termina apresando a quienes quieren apartarse de ella.
[916] Véase: Mejía Arnal, Luis Aquiles: *La determinación del Derecho. Control de la casación civil venezolana sobre la determinación y aplicación del derecho, en los conceptos jurídicos no definidos por la ley.* UCAB. Caracas, 2018, p. 258, los conceptos jurídicos no definidos por la ley como es el caso de la buena fe; González Carvajal: ob. cit., pp. 182-184, concepto indeterminado en nociones abiertas como «la buena fe».
[917] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

se mantenga todo el tiempo que dure la posesión. Esa es la trascendencia de la segunda parte del artículo 789, que consagra la máxima romana *mala fides superviniens non nocet*[918].

### *6.2. Presunción probatoria*

La prueba de la buena fe es casi imposible, sería por excelencia una prueba basada en indicios exteriores incompatibles con la idea de ausencia de buena fe. De allí que, en esta materia, el legislador consideró conveniente hacer una excepción a los principios de derecho probatorio consagrada en el primer párrafo del artículo 789 del Código Civil: «La buena fe se presume siempre y quien alegue la mala, deberá probarla…». Considera Lagrange que lo anterior no constituye un principio general del Derecho sino una norma especial en materia de posesión, aunque la regla se ha considerado acertadamente extensible a otros ámbitos[919].

La citada norma consagra una presunción *iuris tantum* de buena fe, pues se establece que quien alegue la mala fe deberá probarla. La disposición parte de que los actos humanos no solo son conformes a derecho, sino también conformes con la honestidad. Se parte, pues, de una presunción optimista según la cual, por regla general, todo hombre es honesto. Por ende,

---

918 Ídem. Si, por ejemplo, el título de adquisición del poseedor es del 1.º de julio y la posesión tiene lugar el 15 de julio, la buena fe debe existir para esta última fecha. Es improbable que esté en buena fe el 1.º de julio y la haya perdido el 15 de julio, y más improbable es que esté en mala fe el 1.º de julio y en buena fe el 15 de julio. No son probables tales supuestos, pero siendo posibles, significa que el propietario reivindicante podrá probar la mala fe del poseedor en el momento de la adquisición del título y, por su parte, el poseedor tendrá la carga de demostrar que la mala fe no continúa desde el momento de la formación del título hasta el momento de la toma de posesión, en razón de que cierta circunstancia generó en él la creencia opuesta, es decir, que habría en él una creencia sobrevenida de haber realizado una adquisición regular. Esto es posible, pero muy raro que acontezca en la práctica.

919 Véase con inclusión de la jurisprudencia allí citada: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho de Familia*), pp. 91 y 92; Domínguez Guillén: ob. cit. («Buena fe y relación…»), pp. 17-80.

la mala fe debe probarse por cualquier medio (testimonio, indicios, etc.). Casi siempre, la prueba indiciaria será la que el interesado puede llevar ante el juzgador, sin que se concurra a crear en el juez una convicción absoluta sobre el estado de ánimo del adquirente de esa posesión. Así pues, la mala fe debe ser probada mediante la alegación y demostración de hechos concretos que la demuestren con claridad[920]. La buena fe viene dada por la conciencia de haber adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos, exentos de fraudes y vicios[921]. Se trata de la buena fe en sentido subjetivo, asociada al desconocimiento del vicio o elemento que propiciaría la ilegalidad[922].

Como el poseedor está amparado siempre por la posesión de buena fe, es posible que, aun no habiéndolo sido en rigor nunca, la presunción haya estado operando a su favor. Entonces, suscitada la contienda, el actor deberá acreditar la mala fe, es decir, que se conocían los vicios del título o modo de adquirir[923].

### *6.3. Apreciación en caso de que la posesión haya sido adquirida a través de un representante*

Vale preguntarse qué acontece cuando no es el poseedor quien con su sola actuación adquiere la posesión, sino que se vale de la intervención de otra persona, como es el caso de la representación.

#### 6.3.1. Representación voluntaria

La representación voluntaria que supone la capacidad de obrar está basada normalmente en un mandato, lo que significa que el representante tiene el encargo de actuar en nombre y por cuenta del representado. A tal efecto, debe hacerse una doble distinción: debe diferenciarse el representante con

[920] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).
[921] Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 817.
[922] Por oposición a la buena fe en sentido objetivo como norma de conducta de las partes. Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. («Buena fe y relación…»), pp. 20 y 21.
[923] Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 232.

poder general, del representante que actúa con instrucciones precisas. Cuando se trata del primer caso, esto es, poder general, la buena fe debe juzgarse en la persona del representante, puesto que es posible que el representado ni siquiera se entere de la situación. En tal caso, la voluntad y el estado de ánimo deben medirse en la persona del representante. Mientras que cuando se trata de un representante que actúa mediante instrucciones precisas del representado, entonces la buena o la mala fe debe juzgarse en la persona del representado. Porque en un supuesto así, el representante no es sino un mero instrumento automático de actuación de la persona del representado[924].

### 6.3.2. Representación legal

Recordemos que la representación legal acontece en los incapaces de obrar. En cuyo caso, el representante no es designado por el representado, sino por la ley. Tal es el supuesto del menor de edad no emancipado y del adulto entredicho[925]. Refería Lagrange que, en tales hipótesis –tutor que ejerce la tutela o el progenitor que ejerce la patria potestad–, es a la persona del representante a la que hay referirse para juzgar la buena o la mala fe en la posesión, puesto que la persona del representante se sustituye a la persona de su representado[926]. Vale recordar que las personas naturales no precisan capacidad negocial, a los efectos de la exteriorización de la posesión, sino que les basta la capacidad «natural» de entender y querer[927], por lo que será predicable respecto de aquellos incapaces que presenten discernimiento.

### 6.3.3. Representación de personas incorporales

Respecto a cómo catalogar la buena o mala fe en las personas incorporales, pues la buena fe debe radicar en la persona del órgano de representación

---

924 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

925 Véase: Domínguez Guillén, María Candelaria: *Ensayos sobre capacidad y otros temas de Derecho Civil*. 3.ª, TSJ, Caracas, 2010, pp. 66-70, en especial nota 154 (se cita Luigi Mosco).

926 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

927 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 163.

de dicho ente. Es posible que tal órgano no sea unipersonal sino colegiado (por ejemplo, la junta directiva), en cuyo caso la buena fe deberá residir en todos sus miembros, si todos conforman el órgano de representación del ente ideal. No rige la idea de mayoría como si fuera una deliberación, sino sencillamente la buena fe deberá estar presente en todos y cada uno de los individuos que conforman el ente[928].

## 7. La coposesión[929]

En contraste con la posesión exclusiva a cargo de una sola persona física o incorporal, la coposesión surge de una pluralidad de sujetos, con una unidad de objeto[930]. «La coposesión es la concurrencia de actos posesorios de una pluralidad e sujetos, sobre bienes o derechos poseíbles»[931]. La coposesión supone el ejercicio de la posesión en varios sujetos, dándose un fenómeno semejante al que acontece en materia de comunidad, que consiste en la distribución de la titularidad de un derecho real en más de un sujeto.

Y así, a semejanza de lo que acontece con la propiedad (que se alude a propiedad exclusiva o solitaria y por otra parte a copropiedad), si la posesión

[928] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 162, en cuanto a los sujetos de la posesión, cualquier persona natural o incorporal puede poseer. En este último caso, los actos posesorios son realizados por las personas físicas que son sus órganos o representantes y se imputan a la persona ideal; Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), pp. 239-241, en cualquier caso, la buena fe, por ejemplo, habrá de determinarse en función del proceder del órgano de administración.

[929] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 163 y 164, la coposesión se basa en la comunidad; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 179 y 180; Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 67-81; Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), pp. 156-171.

[930] Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 156.

[931] Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), p. 69, la concurrencia de actos posesorios es una opción y no una condición. Serían realizados por varios sujetos, es decir, por más de una persona.

sobre una cosa es ejercida por un solo sujeto, se denomina «posesión exclusiva», en tanto que si al poseer una cosa concurren varios sujetos, se indica «coposesión». La distribución del contenido de la relación tiene lugar entre dos o más sujetos[932]. Se trata de un derecho compartido por varias personas sobre un bien indiviso, en el que existen, al igual en que en la comunidad, cuotas ideales. Es un fenómeno paralelo a la cotitularidad del derecho[933].

No hay coposesión si el objeto aparece dividido en partes determinadas materialmente y atribuidas a cada sujeto. Habrá solo contigüidad de posesiones[934]. La coposesión es una posesión no exclusiva, sino conjunta y compartida, que acontece al mismo tiempo a favor de dos o más personas. La indivisión puede derivar de varias causas, como una comunidad o de una copropiedad[935]. La materia de la comunidad es objeto de otro tema particular (véase *infra* tema 14).

## 8. Efectos[836]

### *8.1. La protección posesoria*[937]

La usucapión y la tutela interdictal constituyen los efectos más acusadamente característicos de la posesión[938]. Se afirma que el primer efecto de la posesión es la protección posesoria. El estado de hecho de la posesión es

---

[932] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[933] Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 71 y 73.

[934] Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 157.

[935] Ibíd., p. 159, el Código Civil español no configura la coposesión como una categoría posesoria propiamente dicha.

[936] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 175-189; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 169, la posesión produce tres efectos en el ámbito jurídico: i. confiere al poseedor las acciones posesorias, ii. constituye una presunción de propiedad y iii. hace adquirir la propiedad.

[937] Véase: González Fernández, Arquímedes Enrique: *De los juicios sobre la propiedad y posesión*. Editorial Argonca, Caracas, 1996.

[938] Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 407.

protegido por ciertas acciones que, dados determinados requisitos, concede la ley al que posee. Las acciones posesorias tradicionales por excelencia –a tenor del Código Civil– son: la acción posesoria de mantenimiento o interdicto de amparo (artículo 782) y la acción de restitución, interdicto de restitución o interdicto de despojo regulado (artículo 783). El Código regula como acciones posesorias denominadas de «denuncia», otras que no se corresponden a tal, a saber, el interdicto de obra nueva (artículo 785) y el interdicto de obra vieja o de daño temido (artículo 786)[939].

### *8.2. La adquisición de la propiedad de bienes muebles corporales sin dueño por ocupación*

La simple toma de posesión de un bien mueble que no tenga dueño produce para el poseedor la adquisición de la propiedad de aquella cosa. Tal forma de adquisición es exclusivamente aplicable a las cosas muebles corporales, toda vez que, de conformidad con el artículo 542 del Código Civil, no existen bienes inmuebles sin dueño[940]. Ello es objeto de un tema particular, a saber, la ocupación.

### *8.3. La adquisición de la propiedad y otros derechos reales por usucapión*

La usucapión o prescripción adquisitiva significa captar por el uso (*ususcapire*) y, según veremos, si la posesión de una cosa se prolonga en el tiempo en determinadas condiciones de ley, el *status* posesorio podría constituirse en una situación de derecho. Existe la usucapión veintenal aplicable a bienes muebles e inmuebles (artículo 977 del Código Civil) y la usucapión decenal o abreviada, aplicable solo a inmuebles (artículo 1979). Veremos en el tema 10, precisamente, la adquisición de la propiedad y otros derechos reales por usucapión, donde la posesión es figura esencial[941].

---

939 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*). Véase *infra* N.º 12.

940 Ídem.

941 Ídem.

## *8.4. La adquisición de la propiedad y otros derechos reales a* non domino *por la posesión de buena fe; el principio de «en materia de bienes muebles la posesión equivale al título»*[942]

### 8.4.1. Fundamento de la regla

Dispone el artículo 794 del Código Civil:

> Respecto de los bienes muebles por su naturaleza y de los títulos al portador, la posesión produce, en favor de los terceros de buena fe, el mismo efecto que el título. Esta disposición no se aplica a la universalidad de muebles. Sin embargo, quien hubiese perdido una cosa o aquel a quien la hubiesen quitado, podrán reclamarla de aquel que la tenga, sin perjuicio de que este último pueda exigir indemnización a aquel de quien la haya recibido.

Los bienes muebles, en razón de sus características objetivas, no son generalmente susceptibles de estar sometidos a publicidad registral, a diferencia de los inmuebles. Para que un bien mueble o inmueble sea susceptible de registro, debe ser apto de una identificación completa y precisa, lo cual acontece en el caso de los inmuebles, que jamás pueden tener la misma ubicación espacial que otro. Ello, a través de ciertos datos que determinan la situación relativa en el lugar de aquel determinado terreno. La forma de lograrlo es por referencia a los linderos del inmueble, en función de los cuatro puntos cardinales. De allí que es relativamente fácil la identificación inequívoca de bienes inmuebles.

En cambio, no es tan sencilla la identificación de un bien mueble, pero, en todo caso, se precisaría que sea duradero por una exigencia o interés

---

[942] Véase: Párraga de Esparza, Marisela: «Estudio histórico comparativo del principio en materia de muebles: la posesión de buena fe equivale al título y de la acción reivindicatoria mobiliaria». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 63. LUZ, Maracaibo, 1985, pp. 131-152; Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 105-124; Apitz B., Juan Carlos: *La oposición de terceros al embargo de bienes muebles*. Editorial Jurídica Alva, Caracas, 1995, pp. 71 y ss.

de orden práctico. De allí que no estén sometidos a publicidad los bienes consumibles. Mientras que existen otros bienes muebles que, en razón de su transcendencia económica y social, se someten a un régimen de publicidad, que garantizan la seguridad en el comercio, a saber, las naves y las aeronaves, por ejemplo[943]. Sin embargo, la generalidad de los bienes muebles no están sometidos a publicidad registral.

El medio para lograr la seguridad jurídica de tales bienes es la «posesión». De allí el principio que los franceses citan simplemente: «en materia de bienes muebles la posesión equivale al título». Sin que con ello se pretenda llegar tan lejos como para sostener que basta con poseer un bien mueble para considerarse propietario. Más propio sería decir que en materia de bienes muebles la posesión adquirida de un no titular, por un sujeto actuando de buena fe, hace las veces de título, esto es, suple el título que le falta al enajenante. Ello, con el fin de proveer a la seguridad jurídica del comercio de cosas muebles. Y así, por ejemplo, incluso quien contrata con un no dueño y adquiere de buena fe la posesión de ese bien mueble, le es aplicable dicho principio por razones de seguridad jurídica. Y cuando el verdadero dueño trate de reivindicar la cosa, le es oponible el artículo 794 del Código Civil. El verdadero dueño habrá perdido la propiedad o el derecho real sobre el bien que fue adquirido por el tercero que tomó posesión de buena fe, y el verdadero dueño solo tendrá una acción personal de daños contra la persona en que él depositó su confianza. Si la adquisición fue de mala fe, el dueño podrá dirigirse también contra el tercero adquirente[944].

### 8.4.2. Requisitos para la aplicación de la norma

i. Que se trate de la transmisión de la propiedad o de la constitución de otro derecho real sobre bienes muebles corporales o títulos al portador no perdidos ni sustraídos.

---

943 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).
944 Ídem.

ii. Que se trate de bienes muebles no sujetos a publicidad registral. Por ejemplo, las naves y las aeronaves quedan excluidas del ámbito de aplicación del artículo 794.

iii. Que se trate de bienes muebles *uti singuli* y no de universalidades de bienes. Pues esta última exclusión está expresamente consagrada en la parte final del primer párrafo del artículo 794.

iv. Que el adquirente lo sea de «buena fe». El adquirente debe haber procedido en la creencia de que contrataba con el titular del derecho real, ignorando que al adquirir contrataba con quien no tenía la condición de propietario de la cosa mueble y el poder de disponer de ella.

v. Que el adquirente haya tomado posesión efectiva del bien, no basta así, la tradición simbólica del bien, ni el *constitutum possessorium* pero sí la *traditio brevi manu*[945].

### 8.4.3. Efectos

El efecto fundamental del artículo 794 es la adquisición *a non domino* de la propiedad u otro derecho real del cual se trate. Es decir, la adquisición se produce a pesar de no emanar del verdadero propietario o de otro titular de un derecho real[946].

### 8.4.4. Excepciones

Las excepciones a la regla de que en materia de bienes muebles la posesión equivale al título vienen dadas por todas aquellas hipótesis en las cuales se admite la reivindicación de bienes muebles corporales o títulos al portador en el caso de pérdida o sustracción legal. A tales excepciones hace referencia el artículo 794 en su segundo párrafo: «… Sin embargo, quien

---

[945] Ídem.

[946] Véase: Urdaneta Fontiveros: Enrique: *La venta de la cosa ajena*. Ediciones Liber, Caracas, 2005, pp. 95-100; Kummerow: ob. cit. (*Ensayo sobre la adquisición…*), *passim*.

hubiese perdido una cosa o aquel a quien la hubiesen quitado, podrán reclamarla de aquel que la tenga, sin perjuicio de que este último pueda exigir indemnización a aquel de quien la haya recibido». Veamos el régimen legal de tales excepciones:

i. La cosa se encuentra en poder del que la sustrajo ilegalmente o bien la halló; el propietario puede reivindicarla y el sustractor o hallador usucapirlo, por 20 años, con posesión legítima (artículos 1953 y 1977 del Código Civil).

ii. La cosa se encuentra en poder de un tercero a quien la ha enajenado el sustractor o hallador. Tal supuesto precisa distinguir tres situaciones: a. si el tercero es de buena fe, adquirirá la cosa al vencimiento de los dos años siguientes a la sustracción o pérdida (artículo 1986)[947]. Se trata de un lapso de caducidad y no de prescripción, que se computa a partir del momento de la pérdida o extravío de la cosa. En la hipótesis correspondiente podrá haber lugar a la aplicación del artículo 795: «Si el actual poseedor de la cosa sustraída o perdida la hubiere comprado en una feria o mercado, en una venta pública, o a un comerciante que vendiese públicamente objetos semejantes, no podrá el propietario obtener la restitución de su cosa, sin reembolsar al poseedor la cantidad que le haya costado»; b. si el tercero es de mala fe –el adquirente actuó a sabiendas de que se la enajenó quien no era propietario de la cosa–, podrá adquirir la propiedad u otro derecho real por usucapión de 20 años (artículos 1953 y 1977), y el propietario podrá reivindicarla dentro del mismo lapso; c. en cuanto concierne a los títulos al portador, se encuentran sometidos al régimen especial establecido para ellos en el artículo 130 del Código de Comercio, según el cual «la reivindicación de los títulos al portador extraviados procede solo contra las personas que los han hallado o sustraído y contra los que los han recibido de aquellos, por cualquier título conocido el vicio de la posesión». Es decir,

[947] «Artículo 1986.- La acción del propietario o poseedor de la cosa mueble, para recuperar la cosa sustraída o perdida, de conformidad con los artículos 794 y 795, se prescribe por dos años».

que en ese caso, la reivindicación del título al portador no procede contra el que los ha adquirido de buena fe, lo cual marca una diferencia respecto del régimen establecido en los artículos 794 y 796 del Código Civil[948].

### *8.5. La adquisición de los frutos de la cosa por parte del poseedor de buena fe*

Otro efecto de la posesión de buena fe es la adquisición de los frutos de la cosa[949], según dispone el artículo 790 del Código Civil: «El poseedor de buena fe hace suyos los frutos, y no está obligado a restituir sino los que percibiere después que se le haya notificado legalmente la demanda». De tal suerte, que la posesión de buena fe conduce a una adquisición de los frutos producidos por la cosa. Pero se precisa que esa posesión sea ejercida en concepto de titular de un derecho real que dé derecho a la percepción de frutos, como es el caso del propietario o usufructuario. Pues si, por ejemplo, la cosa es poseída en concepto de acreedor prendario de buena fe, de conformidad con la norma citada, no se tendrá derecho a los frutos o si se trata, por ejemplo, de una servidumbre de acueducto, porque este derecho real no da derecho a los frutos. Ahora bien, el poseedor de buena fe estará obligado a restituir al *verus domino*, o verdadero propietario de la cosa, los frutos percibidos después de haberse notificado legalmente la demanda, lo que se traduce en la citación. A partir de tal momento, los frutos corresponderán al propietario reivindicante.

En algún caso podrá tener lugar el artículo 553 del Código Civil: «La persona que recoge los frutos de una cosa está en la obligación de reembolsar

---

[948] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), procederá, por lo tanto, la reivindicación del título al portador contra el que los sustrajo, si se trata de sustracción ilegal, contra el que se lo encontró si se trata de un título al portador extraviado y contra el tercero que los haya adquirido de mala fe del que lo sustrajo o del que se lo encontró. Pero, en cambio, la reivindicación no procederá contra el tercero adquirente del título al portador perdido o sustraído que procedió en la ignorancia del vicio de esa posesión, es decir, en la ignorancia de que quien se lo enajenó tenía el título en su poder, en virtud de haberlo sustraído ilegalmente o en virtud de haberlo simplemente encontrado.

[949] Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), pp. 363-372.

los gastos necesarios de semilla, siembra, cultivo y conservación que haya hecho un tercero». El poseedor de mala fe no tiene derecho a frutos, sin embargo, tiene derecho al reembolso de los citados gastos, pues de lo contrario el reivindicante se estaría enriqueciendo a costa de ese poseedor. Pero también respecto del poseedor de buena fe puede tener lugar dicho reembolso. La norma aplica a ambas categorías de poseedor: de buena y de mala fe. Pero esa obligación de indemnizar prevista en el artículo 553 tiene un doble límite: la indemnización que debe pagar el propietario al poseedor no excederá de la suma menor entre el monto de lo gastado por concepto de frutos y el valor de los frutos mismos. Lo cual no es sino una aplicación del artículo 1184 del Código Civil[950].

### *8.6. El derecho del poseedor de buena fe o mala fe a ser indemnizado por los gastos hechos por mejoras existentes en la cosa al tiempo de la evicción*

Consagra el artículo 791 del Código Civil: «El poseedor, aunque sea de buena fe no puede pretender indemnización alguna por mejoras, si éstas no existen al tiempo de la evicción».

Por su parte, dispone el artículo 792: «El poseedor de buena o mala fe no puede reclamar por mejoras, sino la suma menor entre el monto de las impensas y el mayor valor dado a la cosa». De tales normas, se deriva que se consagra un derecho de indemnización por concepto de mejoras hechas por el poseedor, aplicable tanto al poseedor de buena fe, como al de mala fe, siempre que las mejoras existan al tiempo de la evicción. La evicción se produce, por regla general, en el momento en que es dictada una sentencia que en definitiva adquiere firmeza y condena al poseedor a devolver la cosa al propietario reivindicante (en ese momento el poseedor sufre evicción, esto es, cuando debe cumplir la orden de evicción contenida en la sentencia). La palabra «evicción» viene de *evictus* que significa «vencido». En este caso, el vencido es el poseedor contra quien se ha seguido juicio para lograr la restitución de la cosa. El artículo 791 formula la regla en términos negativos.

---

[950] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

Las mejoras constituyen todas aquellas obras que no siendo necesarias aumentan el valor de la cosa o aumentan la productividad económica de la cosa, sin introducir en ella ninguna innovación, como no sea la consistente en el aumento del valor o productividad. La mejora tiene así tres características: i. no es una obra necesaria (no se precisa para evitar el perecimiento o deterioro de la cosa, pues, en tal caso sería un gasto necesario); ii. constituye un gasto útil; iii. no innova la cosa, sino que se confunde con ella. Como sería el caso de un terreno abonado o mejorado con fertilizantes. A diferencia de una casa sobre un terreno que viene a ser una obra nueva, con un régimen distinto a las mejoras (artículos 557 y 558 del Código Civil)[951].

Vale observar que el artículo 792 impone en materia de mejoras igualmente el doble límite que en materia de frutos, a saber, la suma menor entre el monto de las impensas (gastos) y el mayor dado a la cosa. Y así, como se indicó *supra*, ello igualmente es una aplicación de una regla más amplia, relativa a la prohibición de enriquecimiento sin causa (artículo 1184 del Código Civil).

Finalmente, dispone el artículo 793 el derecho de retención del poseedor de buena fe: «Solo al poseedor de buena fe compete el derecho de retención de los bienes por causa de mejoras realmente hechas y existentes en ellos, con tal que las haya reclamado en el juicio de reivindicación». La norma establece una diferencia de trato con el poseedor de mala fe, quien no tiene el derecho de retención, a diferencia de lo que acontece con las mejoras. Ahora bien, ese derecho de retención precisa que, en el respectivo juicio de reivindicación, el poseedor de buena fe haya reclamado la

---

951 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), los gastos se distinguen en tres categorías: i. gastos necesarios: se precisan para evitar que la cosa perezca o se deteriore; ii. gasto voluptuario: es aquel de mero lujo o recreo, que no se explica por sí mismo, sino por una afición o gusto perdonable del que lo hace, que produce una satisfacción «personal» del que lo ejecuta; iii. gasto útil o impensa útil: es el que conduce a la «mejora», porque aumenta objetivamente el valor de la cosa o su productividad económica.

indemnización que le corresponde por mejoras. Esto es, que el poseedor demandado debe contrademandar o reconvenir, a los fines de que opere el derecho de retención. Sin que ello significa que pierda el derecho a la indemnización, la cual podrá hacer valer en un juicio aparte. El no reconvenir a tiempo no determina sino la pérdida del derecho de retención, que corresponde al poseedor de buena fe[952].

## 9. Adquisición, conservación y pérdida de la posesión[953]

La doctrina alude a adquisición, conservación y pérdida de la posesión, en la medida que se reúnan los elementos *corpus* y *animus* de la posesión[954]. El poseedor ejerce un poder sobre la cosa, siendo el elemento material de la posesión (*corpus*). Pero la posesión lleva en sí un segundo elemento (*animus*)[955].

### *9.1. Adquisición*[956]

Si bien para algunos la posesión no es susceptible de «adquisición» sino de «iniciación», se ha trasladado del ámbito de los derechos reales la idea de los «modos de adquisición», distinguiéndose entre «originarios» y «derivativos». La adquisición originaria por el solo comportamiento del poseedor, esto es, por un acto unilateral del adquirente sin el concurso de voluntad del poseedor anterior. Siendo la forma más simple, el acto material de la

---

952 Ídem.

953 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 166-171; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 150-158; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 84-87; Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 49-66.

954 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 166, podría decirse en lógica que una persona adquiere la posesión cuando llega a reunir el *corpus* y el *animus*, que lo pierde, cuando pierde uno de esos elementos o ambos y que, entre tanto, la conserva. Sin embargo, deben estudiarse los matices.

955 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 138.

956 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 150-156; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 166-170; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 84 y 85.

aprehensión[957]. Se trata de un acto jurídico no negocial, un simple comportamiento, no se precisa la capacidad de obrar, sino la simple capacidad natural de entender o querer. Por lo que pueden adquirir la posesión los incapaces relativos (adolescentes o inhabillitados)[958]. Se precisa igualmente la necesidad del *animus* o elemento intencional, pues no resulta suficiente tener el *corpus* o dominio material. Y así, por ejemplo, un chofer no tiene la posesión del automóvil que su dueño le confía[959]. Así pues, dos elementos deben reunirse para que exista posesión: *corpus* y *animus*. Si llega a faltar uno o el otro, no existe posesión[960].

Por su parte, la adquisición derivativa tiene lugar mediante la intervención de un poseedor anterior, mediante la tradición o entrega de la cosa que traslada la posesión de la misma. Existen diversas formas de hacerse efectiva: a través de la tradición o *traditio*: mediante la entrega efectiva o material de la cosa[961] que no constituye un negocio jurídico, pero ha de ser voluntaria y, por tal, no con violencia. Se distingue también la tradición simbólica (indirecta o ficta) que tiene lugar, respecto de los inmuebles, con el otorgamiento del instrumento de propiedad (artículo 1488 del Código Civil) y, en cuanto a los muebles, por la entrega de las llaves de los edificios que las contienen (artículo 1489). También se agrega: i. la *traditio longa*

---

957 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 139, el *corpus* se adquiere por una aprehensión material de la cosa, sin que sea necesario distinguir si la misma tiene lugar con el consentimiento del poseedor precedente o sin él. Puesto que el poseedor puede poseer *corpore alieno*, puede adquirir igualmente el *corpus* por medios de otra persona, como sería un mandatario.

958 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 151 y 152; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 166 y 167; Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 279, la posesión puede adquirirse por quien no tenga capacidad de obrar, aunque no por todos los incapaces de obrar. No parece posible sostener de una manera absoluta que todos los incapaces puedan adquirir siempre por posesión, pues hace falta cierto grado de voluntad.

959 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 139.

960 Ibíd., p. 147.

961 Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 290, la tradición se configura como una entrega o transmisión de la posesión.

*manu*, característica de los inmuebles que consiste en mostrar el fundo al adquirente que se posesiona de él ocupándolo; ii. la *traditio brevi manu*, que ocurre cuando el detentador adquiere la posesión por consentimiento del poseedor (ejemplo, el arrendatario que compra la casa al propietario); iii. *constitutum possessorium*, que, contrariamente al caso anterior, el poseedor conviene en enajenar la cosa a un tercero pero continúa detentándola; iv. la tradición de las cosa incorporales por la entrega de títulos; se alude así a tradición documental, que tiene lugar por el traspaso de documentos especiales que constituyen cosas muebles, de manera que la tradición del documento equivale a la tradición de las cosas representadas por aquel, porque la posesión de este equivale a la posesión de las cosas muebles referidas en él, por ejemplo, la transmisión de los certificados de depósito[962].

También se alude a transmisión *mortis causa* y unión o accesión de posesión de conformidad con el artículo 781 del Código Civil. La continuación en la posesión está consagrada en el encabezado del artículo 781: «La posesión continúa de derecho en la persona del sucesor a título universal». En tanto la figura de la unión o accesión de posesiones está prevista en el aparte único del citado artículo 781: «El sucesor a título particular puede unir su posesión a la de su causante para invocar sus efectos y gozar de ellos». El primer supuesto de continuación de la posesión es conocido como «posesión civílisma»[963] que acontece de pleno de derecho a favor del heredero universal, sin precisarse ningún acto de parte de este. El segundo supuesto opera a favor del legatario, no opera de derecho y es facultativo. Se precisa que ambas posesiones tengan el mismo objeto[964].

[962] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 167-170; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 152-154.

[963] Véase: Cristóbal Montes, Ángel: «La transmisión hereditaria de la posesión en el Derecho comparado». En: *Libro homenaje a la memoria de Lorenzo Herrera Mendoza*. T. i. UCV, Caracas, 1970, pp. 253-295 (también en sus: *Estudios de Derecho Civil*. UCV, Caracas, 1970, pp. 127-173); Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 132 y 133.

[964] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 172-174; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 155 y 156.

En cuanto a la «pérdida» de la posesión, esta supone la cesación de la relación posesoria para una persona porque acaban los supuestos de adquisición y conservación o porque acontecen otros que suponen propiamente la extinción. Puede ser por razones objetivas, como la pérdida de la cosa. Puede acontecer por un acto unilateral, como el abandono (*derelictio*), y por un acto bilateral (contrato)[965]. Se citan los supuestos: i. desaparición simultánea del *corpus* y del *animus* (abandono, enajenación, perecimiento); ii. por la pérdida del elemento corporal solamente (tercero se apodera de la cosa o esta cae en el dominio público); iii. por la pérdida del elemento intencional o *animus* (*constitutum possessorium*)[966].

## 10. Clases de posesión[967]

### *10.1. Posesión natural y posesión civil*[968]

Se trata de una categoría de simple interés teórico que, para algunos, ni siquiera constituye una verdadera clasificación. La posesión civil acontece en nombre de dueño y exige la conjunción de *animus* y *corpus*. La posesión natural es mera detentación con el simple *corpus* o elemento material, no sirve de base para la adquisición del dominio, aunque puede estar protegida por ciertas acciones.

---

[965] Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 353.

[966] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 156-158; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 171; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 86 y 87; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 182-185, vendría dada por la pérdida del *corpus* y del ánimo, así como por la pérdida de uno solo de los citados elementos. Ejemplo: el vendedor que conserva la cosa vendida, por convenir, con base en un comodato, que la entregará más tarde, tiene todavía el *corpus* pero no el *animus*; Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), pp. 353-362.

[967] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 175-181; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 158-175; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 87-89; Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 85-91, alude a posesión legítima y posesión viciosa; posesión inmediata y posesión mediata; posesión de buena fe y posesión de mala fe; posesión simple y tenencia.

[968] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 158; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 173.

### *10.2. Posesión legítima y posesión viciosa*[969]

El Código Civil en su artículo 772 describe los elementos de la posesión legítima: «… cuando es continua, no interrumpida, pacífica, pública, no equívoca y con intención de tener la cosa como suya propia»[970]. A continuación, los requisitos de cada carácter:

La «continuidad» se opone a discontinuidad[971] y supone que el poseedor ejerza su poder de hecho en todo momento. No ha de confundirse con la permanencia, pues existen derechos que se ejercen periódicamente. Por su parte, la discontinuidad se diferencia de la interrupción porque la primera proviene del poseedor y la segunda de causas ajenas a él. En la posesión continua no se aprecian largas intermitencias. El análisis del requisito dependerá del caso concreto sin que puedan establecerse reglas al efecto, pues quedará a la soberana apreciación del juez.

La «no interrupción» es requisito de la posesión legítima. La posesión se interrumpe cuando el poseedor deja de ejercer los actos posesorios por un hecho o evento independiente de él, particularmente por el hecho de un tercero. Las inundaciones, cambios de cauce u otros fenómenos naturales son susceptibles de conducir a la interrupción de la posesión y no a la discontinuidad. No son extensibles a la posesión las normas del Código Civil relativas a la interrupción de la prescripción, pues, por ejemplo, la demanda judicial constituye una molestia y no un despojo. Para que la

---

969 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 159-170; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 173-178; Lares Martínez, Eloy: «La prescripción adquisitiva». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 52. UCAB, Caracas, 1998, pp. 127-129 (también en: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 131. Caracas, 1995, pp. 17-32).

970 Véase: Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 111-115; TSJ/SPA, sent. N.º 1523, de 28-10-09.

971 Véase: Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 157, la posesión es discontinua cuando el poseedor no realiza los actos de dueño sobre la cosa, sino con intermitencia, con intervalos irregulares. Esto es, cuando no realiza tales actos con la misma regularidad de un propietario.

posesión se considere interrumpida, se precisa que el nuevo poseedor haya ejercitado actos idóneos por un período tal que excluya la recuperación judicial de la posesión[972]. Se citan, entre las presunciones posesorias, la de no interrupción y continuidad establecidas en el artículo 779 del Código Civil[973].

La «pacificidad» supone que el poseedor actúe sin la contradicción y oposición de otro sujeto. La posesión es pacífica cuando no se han verificado actos tendientes a excluirla. Molestias subsanadas a tiempo no desvirtúan el presente carácter. Si, en cambio, la contradicción priva al poseedor de su poder de hecho, ya no se trataría de una posesión violenta sino interrumpida. La violencia puede ejercerse contra el poseedor o contra cualquiera que detente la cosa en su nombre. La violencia es temporal, de conformidad con el artículo 777 del Código Civil, y es un vicio relativo, porque solo vicia la posesión respecto de la persona que la ejerce, siendo la posesión pacífica respecto de los demás[974]. La violencia contradice el espíritu

---

972 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 162 y 163, para que la posesión legítima ultra anual se interrumpa por intervención de un tercero, es necesario que el sujeto que subentra en el ejercicio de los actos posesorios permanezca también, ininterrumpidamente, en posesión de la cosa por más de un año. De tal manera que se neutralice la posesión precedente, puesto que el primero disponía del lapso de caducidad de un año para promover el interdicto contra tal anomalía, la posesión no se entiende perdida sino cuando se extingue la acción tendiente a recuperarla; de Verda y Beamonte, José Ramón: «Breve estudios de los requisitos de la usucapión, en particular, de la ordinaria». En: *Actualidad Jurídica Iberoamericana*. N.º 1. Idibe, Valencia, 2014, p. 125, http://idibe.org, la posesión ha de ser ininterrumpida durante el plazo establecido en la ley. La interrupción significa no la mera paralización del plazo, sino el comienzo de un nuevo cómputo desde su inicio.

973 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 182 y 183.

974 Véase: de Verda y Beamonte: ob. cit. («Breve estudios…»), p. 124, La posesión, además, debe ser pacífica: la adquisición violenta no sirve para la usucapión, mientras no cese la situación de coacción física o de intimidación. Asimismo, dicho carácter pacífico ha de darse durante todo el tiempo en que se posea, carácter que se pierde si sobreviene la oposición del titular del derecho.

que inspira el régimen jurídico de la posesión[975], de allí que la posesión pacífica sea requisito básico indispensable para la misma[976].

La «publicidad» en los actos posesorios revela a la sociedad la intención del poseedor que se ha comportado como titular del derecho sobre la cosa. La actuación posesoria tiene lugar sin ocultarla. No solo se precisa la ausencia de clandestinidad al inicio de la posesión de conformidad con el artículo 777, sino la conservación públicamente evidente de los actos reveladores de la posesión. La clandestinidad inicial puede cesar y dar cabida a la exteriorización de la manifestación posesoria, condición eminentemente «objetiva». Por lo que se trataría de un vicio temporal[977]. La clandestinidad excluye la posesión, por lo que la publicidad es un requisito de la posesión que conduce a la usucapión[978]. La posesión viciada es clandestina y violenta[979].

La «inequivocidad» o «no equivocidad» es concepto discutido[980]. Se afirma que supone que no existan dudas sobre los elementos de la posesión (*corpus* y *animus*), pero, para algunos, implica solamente que no existan

---

975 Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 439.

976 Ibíd., p. 446.

977 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 165; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 178, y agrega que también –contrariamente a Ramiro Parra– constituye un vicio «temporal» pues que la posesión se muestre oculta a una persona no la convierte en clandestina frente a los demás; de Verda y Beamonte: ob. cit. («Breve estudios…»), p. 124, la posesión de quien pretende adquirir por usucapión ha de ser pública, porque, solo así, el titular del derecho de que se trate podrá tener conocimiento de la situación de hecho (la posesión ajena), cuyo carácter prolongado le perjudica.

978 Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 426.

979 Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 821.

980 Véase: Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 155, la posesión es equívoca cuando los actos realizados por el poseedor no revelen suficientemente su *animus domini*. El equívoco puede surgir ante una posesión promiscua cuando varias personas realicen actos de dueño o también por relaciones jurídicas existentes antes de la toma de posesión que hacen difícil distinguir si estamos ante una posesión o detentación.

dudas sobre el *animus*[981]. Supone que ni el *corpus* ni el *animus* ofrezcan ambigüedad, de tal manera que no quepa vacilación en cuanto a que el poder de hecho en que consiste la posesión sea ejercitado por mera tolerancia ajena o por razones de buena voluntad. Este carácter se relaciona con lo dispuesto en el artículo 776 del Código Civil.

Los actos de simple tolerancia: Los que por motivo de buena vecindad o por familiaridad con una persona permitan que se efectúen; se trata de pequeños servicios o utilidades que la cosa que uno posee puede prestarle a otra persona por razones de amistad o cortesía, pero que puede impedir que continúen produciéndose dichos actos, puede revocar el permiso. Por ejemplo, el que tolera que el ganado de su vecino transite por sus tierras o paste en ellas, no por eso se impone la servidumbre de este pasto o tránsito[982].

Los actos facultativos: Los que la persona es libre de ejercer o no ejercer, pero no pueden servir de base para una posesión. Importancia: La circunstancia de que el propietario se abstenga de ejecutar ciertos actos que son facultativos para él no puede ser razón jurídica para que otra persona pretenda haber iniciado una posesión de signo contrario a los actos que yo podría ejercer o no[983]. Son actos de mera facultad los que cada cual puede

---

[981] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 178.

[982] Pescio Vargas, Victorio: *Los modos de adquirir el dominio*. Universidad de Valparaíso, Valparaíso, 1984, p. 146. Véase también: Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 449, la mera tolerancia equivale a no oponerse a actos que podrían ser impedidos. Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 156 y 157, el acto de simple tolerancia es aquel que tolera un simple propietario cortés. Por ejemplo, permitirle a un vecino que deposite algunos materiales en el límite de su terreno.

[983] Por ejemplo, si paso mucho tiempo sin construir, mi vecino no puede sostener que ha venido ejerciendo el contenido de una servidumbre de no edificar; que, como no he construido, ese no construir por mi parte implica para él una pretensión fundada de signo contrario a la mía. No puede iniciarse una posesión legítima, ni puede entenderse ejercida una posesión legítima de determinado derecho basada en la sola abstención de otra persona de ejercer una facultad suya contenida como parte de un derecho complejo del cual es titular.

ejecutar en lo suyo, sin necesidad de consentimiento de otro, y que, al igual que los de simple tolerancia, no confieren posesión ni dan fundamento a prescripción alguna[984].

Con «intención de tener la cosa como propia» (*animus domini* o «*animus rem sibihabendi*»), esto es, comportarse como verdadero titular de la situación de hecho[985]. La posesión viciosa[986] no cuenta con los elementos referidos en el artículo 772. Se distinguen, al efecto, como actos que no permiten la posesión legítima, los siguientes: i. los actos meramente facultativos (artículo 776), ii. los actos de mera tolerancia, iii. los actos violentos y clandestinos y iv. los actos precarios[987].

### *10.3. Posesión de buena fe y posesión de mala fe*

La distinción parte de la diferencia entre quien cree que la cosa o derecho le pertenece y quien cree lo contrario. Aunque la ley precisa además de un justo título, de conformidad con el artículo 788 del Código Civil: «Es poseedor de buena fe quien posee como propietario en fuerza de justo título, es decir, de un título capaz de transferir el dominio, aunque sea vicioso, con tal de que el vicio sea ignorado por el poseedor». La posesión de buena fe estaría así integrada por dos elementos: uno objetivo o título y otro subjetivo que viene dado por la ignorancia de los vicios.

---

[984] Pescio Vargas: ob. cit., p. 146.

[985] Ánimo de dueño o intención de tener la cosa como suya propia. Intención de ejercer de hecho el contenido de la propiedad o de otro derecho real posible sin que la actuación del poseedor implique el reconocimiento de otro derecho de grado superior. Voluntad de ejercer la propiedad u otro derecho real para sí. Ejemplo: el arrendamiento no puede ser la base para una posesión legítima.

[986] Véase: Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 153, los vicios de la posesión vienen dados por la violencia, la clandestinidad, el equívoco y la discontinuidad. Los dos primeros responden a la conducta culpable del poseedor. Los dos últimos son consecuencia de la cualidad de la posesión y tienen efecto absoluto o *erga omnes*.

[987] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 166-170.

El justo título es cualquier acto o hecho que por su naturaleza sea idóneo para adquirir la propiedad[988], puede consistir en un contrato, en un testamento, en una sentencia abstractamente idónea o apta para transferir la propiedad u otro derecho real, pero que en concreto no lo es, porque adolece de un vicio o unos vicios que le impiden producir sus efectos jurídicos normales; y como requisitos del justo título se indican los siguientes: i. debe ser verdadero, lo que determina dos exclusiones, el título putativo (que no tiene existencia real, sino en la creencia o en la mente de un determinado sujeto) y el título simulado, ii. no viciado de nulidad absoluta, iii. debe ser traslativo, que es el que efectivamente podría haber dado lugar a la adquisición del derecho si no estuviera viciado. Ejemplos: los contratos de venta, permuta, un legado instituido en un testamento[989].

La buena fe se presume y la mala debe probarse a tenor del artículo 789 del Código Civil[990]. La buena fe es la creencia del poseedor de que es propietario o titular de un derecho real sobre la cosa[991], y está recogida en el artículo 778 bajo la frase: «con tal que el vicio sea ignorado por el poseedor». La buena fe es la ignorancia de la existencia del vicio o los

---

[988] Véase: Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 819, el justo título es aquel que, según los requerimientos de la ley, se tenga como justo para la adquisición del dominio. Que siendo traslativo o constitutivo del dominio tenga la característica de legitimidad; de Verda y Beamonte: ob. cit. («Breve estudios…»), p. 126, «se trata de un negocio jurídico que, objetivamente, hubiera servido para transmitir la propiedad o constituir el derecho real, si quien realiza el acto de disposición hubiere sido el propietario de la cosa (…) El justo título requiere simplemente la aptitud en abstracto para haber producido la adquisición de propiedad u otro real, si bien en el caso concreto no la hubiera producido por cualquier causa externa a él. La falta de legitimación para disponer del transmitente es, en efecto, una causa externa al título».

[989] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[990] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 178-180; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 170-175. Véase también sobre la posesión de buena fe: Apitz B.: ob. cit., pp. 63-70.

[991] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 159; TSJ/SCC, sent. N.º 30, de 02-02-11, poseedor de buena fe es quien posee con el convencimiento que ha adquirido la cosa de su legítimo dueño.

vicios que afectan al título de adquisición, y se fundamenta en un error, en la creencia de haber hecho una adquisición conforme a derecho, siendo el justo título el elemento justificador de la buena fe, el que la hace probable, el que hace verosímil la existencia de la creencia[992]. Para algunos, el error puede ser tanto de hecho como de derecho, mientras que, para otros, se excluye este último.

Se alude a la moralización de la posesión a través de la buena fe, distinguiendo entre poseedor de buena fe, que ha creído adquirir del verdadero propietario, siendo de mala fe el que sabe que no obtiene sus derechos del propietario. Si bien uno y otro pueden llegar a ser propietarios o titulares de otro derecho real, la ley es mucho más rigurosa respecto del poseedor de mala fe[993].

## 11. La detentación[994]

### *11.1. Noción*

La figura de la detentación, mal llamada «posesión precaria» o «posesión en nombre ajeno», la encontramos en la definición del artículo 771 del Código Civil en la expresión «o por medio de otra persona». El Código da a entender que este sujeto que detenta la cosa ejerce el derecho en nombre de otro, «no» es el poseedor, sino que opera algo como lo que los romanos denominaban *possessor nomine alieno*. Aquel que no es poseedor, sino simple intermediario en la posesión, se trata de una posesión indirecta que recae en cabeza de otro.

En efecto, cuando alguien presente un poder de hecho sobre una cosa, no acompañado del *animus* de atribuirse para sí un derecho real, se perfila el fenómeno de la detentación. Esta se caracteriza porque el detentador

---

992 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

993 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 135.

994 Véase: Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 149-155.

reconoce en otro sujeto una situación preferente respecto de la cosa, pues su propio poder sobre la cosa lo deriva de otro sujeto que le reconoce la posesión. El poder de hecho del detentador nace de un título en virtud del cual el detentador subordina su propia situación, al poder superior de otra persona. Y por ello el ánimo del detentador no es un *animus possidendi*, sino un *animus detinendi*, pues el detentador no niega, sino que reconoce una titularidad distinta y superior a la suya. La fuente de la detentación puede ser legal (progenitor o tutor), contractual (arrendatario, comodatario, depositario, mandatario, transportista o porteador) o judicial (depositario judicial)[995].

### *11.2. Especies*

Se distinguen dos grandes especies de detentación: la detentación autónoma y la detentación no autónoma. La primera produce ciertos efectos a favor del detentador, en tanto que la segunda, no produce respecto del detentador efecto jurídico alguno. La detentación autónoma puede practicarse como medio para el ejercicio de un derecho. Por ejemplo, el arrendatario, el comodatario, el depositario, el mandatario, el porteador transportista. Tienen la cosa como un medio para el ejercicio de un derecho personal[996].

La detentación no autónoma, por su parte, se ejerce sin que haya reconocimiento de interés alguno propio del detentador, cuya actuación queda, por lo tanto, jurídicamente absorbida en su totalidad por la persona del poseedor. A su vez, se distinguen dos subespecies de la detentación no autónoma: i. la detentación por razones de servicio y ii. la detentación por

---

[995] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[996] Véase: Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 131, el poder del detentador, por nacer de una situación jurídica es un poder de derecho. El inquilino tiene un derecho no sobre la cosa porque no se trata de un derecho real, pero tiene al menos un derecho de crédito contra el arrendador. Por otra parte, mientras que el propietario deja de tener la posesión cuando de la cosa se apodera de un poseedor, la presencia de un detentador no le impide al propietario seguir poseyendo; el propietario que haya alquilado su casa, conserva la posesión a través del inquilino.

razones de hospitalidad. La primera tiene lugar por parte de una persona que trabaja para otra en una completa situación de subordinación, respecto de la persona que se beneficia de su actividad. Los alemanes aluden a esta figura como servidor de la posesión. Ejemplo de tal, sería el trabajador doméstico respecto de las cosas de su patrón. Ciertamente, algún poder de hecho existe que reconoce en su persona respecto de las cosas de la casa, pero ningún interés jurídico propio tiene el trabajador doméstico respecto de aquellas cosas, ningún efecto jurídico produce para él. Otro ejemplo, sería el caso del repartidor de víveres que tiene en su poder una moto o una bicicleta para cumplir con su actividad, pero no en virtud de un interés jurídico propio, sino en interés exclusivo de su patrono.

La otra modalidad de la detentación no autónoma es por razones de hospitalidad, la cual tiene lugar entre el huésped y su anfitrión. Si nos invitan un fin de semana a una casa de playa y nos colocan a nuestra disposición una serie de bienes para que los utilicemos durante nuestra estancia, seremos unos «detentadores por razones de hospitalidad». Ninguna situación jurídica propia se deriva para nosotros de esa mera cortesía como detentadores. No es una detentación por razones de hospitalidad la que ejerce el huésped de un hotel, pues se paga para tener derecho al goce de ciertas cosas mientras se está en el hotel. El huésped del hotel es un detentador autónomo, pues su detentación sí produce efectos jurídicos para él, a diferencia de la detentación por razones de hospitalidad[997].

## *11.3. Transformación de la detentación en posesión por inversión, intervención o interversión del título. Formas*[998]

### 11.3.1. Generalidades

Dispone el artículo 1961 del Código Civil:

> Quien tiene o posee la cosa en nombre de otro, y sus herederos a título universal, no pueden jamás prescribirla, a menos que se haya cambiado

[997] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[998] Véase: Gapel Redcozub, Guillermo: «La interversión de título en el Derecho argentino». En: *Revista de Derecho*. N.º 49. Pontificia Universidad Católica

> el título de su posesión por causa procedente de un tercero, o por la oposición que ellos mismos hayan hecho al derecho del propietario.

La norma alude a «quien tiene o posee la cosa en nombre de otro», este es quien detenta, debería leerse «quien detenta para otro», y en lugar de indicar «el título de su posesión», debería aludirse «al título de su detentación», porque se refiere la norma a la posesión en nombre de otro que es la mera «detentación». Finalmente, la disposición enumera las dos formas en que puede producirse ese cambio en el título de la posesión, a saber: por causa proveniente a un tercero o por oposición que ellos mismos hayan hecho al derecho del propietario.

Si una persona es detentador, su mera y simple voluntad de pasar a «poseedor» es inútil, es impotente para determinar el cambio de su detentación a posesión. Pues la fuente de su detentación lo constituye un estado de precariedad que hace ineficaz jurídicamente su voluntad presente. El detentador es un poseedor precario, y así seguirá si tiene la cosa en su poder en virtud de su título primitivo. Ahora bien, para que el detentador pase a ser poseedor es necesario que se produzca la inversión, intervención o «interversión»[999] de su título. Tales figuras se caracterizan por tener lugar sin la voluntad o contra la voluntad del poseedor anterior. Y, precisamente, el artículo 1961 alude a las dos formas de inversión o intervención del título, por causa procedente de un tercero o más bien por oposición al derecho del propietario, cuando más bien debería aludirse a «por posición del derecho del poseedor», que es en perjuicio de quien se produce la intervención o inversión del título de detentar en poseedor. Veamos estas dos formas[1000].

de Valparaíso, Valparaíso, 2017, pp. 37-53, https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S0718-68512017000200037&lng=pt&nrm=iso.

[999] Véase: *Diccionario Panhispánico del español jurídico*. Real Academia Española, https://dpej.rae.es/lema/interversi%C3%B3n-0, interversión: «Mutación que se produce en el tipo de relación de poder que se ejerce sobre una cosa».

[1000] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

### 11.3.2. Intervención por causa proveniente de un tercero

Acontece, por ejemplo, cuando se cambia la causa de la detentación, a raíz de un sujeto distinto a la relación que propició dicha detentación. Es el caso del detentador arrendatario que adquiere por compraventa el inmueble de un tercero que tiene como verdadero propietario de la cosa. Puede acontecer igualmente por una permuta, donación o legado. Desde ese instante el detentador pasa a poseer en virtud de un título que le hubiere transferido la propiedad u otro derecho real, si hubiera emanado del verdadero titular del derecho real. Desde ese momento, el título de la posesión se encuentra invertido, pasando a ser un título de poseedor precario, de detentador, a ser un poseedor en nombre propio, titular de un derecho real que podría llegar a usucapir.

Es necesario, sin embargo, que, además de este título que sirve para producir la intervención, se acompañe un cambio en la conducta del sujeto detentador, cambio que corresponda con la nueva condición de poseedor que el pretenda tener. Así, por ejemplo, el arrendatario, hasta el momento de la intervención de su título, no ha de seguir pagando los cánones de arrendamiento, pues ha dejado de ser un detentador para pasar a ser un poseedor. Se precisa además que el detentador haya obrado de buena fe, es decir, que al contratar con el tercero de quien haya emanado el título, haya procedido en la creencia de que se trataba del propietario o verdadero titular. Si media mala fe en el detentador, no opera la intervención. No depende, pues, de su sola intención, pues, como bien dispone el artículo 1963 del Código Civil: «nadie puede prescribir contra su título». En el sentido de que ninguno puede cambiarse a sí mismo, la causa y principio de su posesión[1001].

---

[1001] Ídem. TSJ/SCC, sent. N.º 491, de 08-08-13, «La norma establece que en los asuntos como este, la persona que inicia siendo un poseedor precario o a nombre de otro (como el arrendatario), no puede por sí mismo cambiar la causa y el principio de su posesión para pretender que ahora posee para sí, en su propio nombre o como único dueño»; Juzgado Superior Civil Contencioso-Administrativo de la región Centro Occidental, Barquisimeto, sent. N.º 419, de 30-09-15, exp. N.º KP02-R-2014-000218.

### 11.3.3. Intervención por oposición al derecho del poseedor

La otra forma, según el citado artículo 1961, alude a la oposición que se hiciere al derecho del propietario, que debería leerse más propiamente «poseedor». Para que se produzca este supuesto es necesario que haya una contradicción que plantee el detentador frente al poseedor, mediante la cual él haga surgir entre ellos un conflicto sobre la cuestión de la titularidad del derecho, hasta ese momento reconocido por el detentador al poseedor. Conflicto que puede revestir forma judicial o extrajudicial. Por ejemplo, el arrendatario que ahora afirma que él es el verdadero dueño o quien se niega a devolver la cosa alegando que es el propietario.

No se precisa un juicio, puede mediar una simple notificación de carácter extrajudicial que indique que, en razón de lo comunicado, ahora se posee para sí. E inclusive podría acontecer que para producir la intervención no hubiere la realización de ningún acto formal, como sería si el que hasta ese momento detentador realizara actos inspirados en el *animus domini* y que hayan sido conocidos por el hasta ese momento poseedor sin haber protestado. O bien si el poseedor, al ver recuperada la posesión de su bien, hubiere sido impedido de hacerlo a través de un acto de fuerza por el detentador, siempre que dicho acto de oposición por la fuerza hubiere sido realizado en una forma inequívoca a título de propietario por el antiguo poseedor precario. Esta segunda forma de intervención difiere de la primera en que el detentador pasa a ser en adelante poseedor, sin haber obtenido previamente un título nuevo que se refiera a la cosa. Mientras que en la primera forma de intervención obtiene un nuevo título, emanado de un tercero, de una persona distinta del poseedor, en la segunda forma de intervención basta la mera oposición del detentador al poseedor, caracterizada por el conflicto sobre la titularidad del derecho al que se ha hecho referencia. En lo sucesivo, pues, el detentador se convierte en un poseedor sin título[1002].

---

[1002] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

### *11.4. Presunciones legales relativas a la precariedad de la detentación*[1003]

Existe un interés práctico y jurídico en distinguir al detentador del poseedor, puesto que las consecuencias jurídicas que se vinculan a una y a otra condición no son las mismas. Pero en la práctica puede resultar difícil la prueba de la verdad, por lo que la ley ha formulado dos presunciones destinadas a facilitar la solución de los problemas que puedan presentarse.

Dispone el artículo 773 del Código Civil la presunción de no precariedad[1004]: «Se presume siempre que una persona posee por sí misma y a título de propiedad, cuando no se prueba que ha empezado a poseer en nombre de otra». Significa que cuando alguien ejerce un poder de hecho sobre una cosa, en principio se le tiene como poseedor y no como detentador, y es a quien alegue que el sujeto no es poseedor, sino detentador, a quien le incumbe la carga de hacer la demostración correspondiente. De tal suerte que todo sujeto es poseedor hasta que se demuestre lo contrario. Sabemos que la posesión tiene su base en un título, que puede consistir en la ley, contrato o decisión judicial, pues la prueba de la condición de detentador que tenga una persona deberá hacerse a partir de la demostración del título de detentador.

Otra presunción es la contenida en el artículo 774 del Código Civil, que ya no es de posesión, como la norma previa, sino de no intervención, de no inversión o intervención del título[1005]. Prevé la norma aludida: «Cuando alguien ha principiado a poseer en nombre de otro, se presume que la posesión continúa como principió, si no hay prueba de lo contrario». Esto es

[1003] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 181 y 182, cita, entre las presunciones posesorias, los artículos 773 y 774 del Código Civil, agrega el artículo 779 la citada presunción de no interrupción y continuidad de la posesión: «El poseedor actual que pruebe haber poseído en un tiempo anterior, se presume haber poseído durante el tiempo intermedio, salvo prueba en contrario»; Piña Valles: ob. cit., pp. 54 y 55.

[1004] Piña Valles: ob. cit., p. 54.

[1005] Ídem.

que, cuando alguien ha comenzado teniendo una cosa en su poder como detentador, se presume que la posesión continúa como principió, es decir, se presume que su situación ha continuado siendo la de un detentador, si no hay prueba de lo contrario, o sea, si no hay prueba de que en determinado momento se ha producido a su favor una causa de intervención de la detentación en posesión. Probada una causa jurídica que constituya al sujeto en detentador, es a ese sujeto contra quien se ha probado una detentación a quien corresponderá, a su vez, si le interesa producir la prueba de que, a pesar de haber iniciado una detentación, esta se transmutó en posesión mediante alguna de las dos formas de intervención que contempla el artículo 1961 del Código Civil[1006].

### *11.5. Efectos de la detentación*

Puede afirmarse que la detentación produce, en los términos del Código Civil, un solo efecto propio autónomo, a saber, el contemplado en el artículo 783: «Quien haya sido despojado de la posesión, cualquiera que ella sea, de una cosa mueble o inmueble, puede, dentro del año del despojo, pedir contra el autor de él, aunque fuere el propietario, que se le restituya en la posesión». Ese artículo consagra la acción posesoria de restitución o interdicto de despojo, y la norma alude a la posesión «cualquier que ella sea». Dicha norma o expresión, que encuentra su raíz en el Derecho canónico, ha sido empleada deliberadamente para comprender tanto la posesión verdadera y propia como la mal llamada en el Código «posesión en nombre de otro» o «posesión precaria», es decir, simple detentación.

El interdicto de restitución protege tanto la posesión propiamente dicha como la mal llamada posesión precaria. El interdicto de despojo se otorga también para proteger la mera detentación. Así, el detentador, que tiene la cosa en su poder, puede reaccionar contra cualquier acto arbitrario que lo prive de la detentación que venía ejerciendo, mediante el interdicto consagrado en el citado artículo 783.

---

[1006] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…).

Sin embargo, no todo detentador tiene esa acción; hay que hacer a este respecto la distinción entre la figura del detentador autónomo y la figura del detentador no autónomo. La detentación no autónoma no produce efecto a favor del detentador, a diferencia de la detentación autónoma que sí lo produce. Pues bien, la detentación no ejercida en ningún sentido en un interés propio del detentador, sino la detentación completamente ejercida en un interés ajeno, no produce el efecto de atribuir al detentador la acción posesoria de despojo o interdicto de despojo. La detentación no autónoma, que comprende dos especies (por razones de servicio y por razones de hospitalidad), no atribuye la acción o interdicto de restitución[1007]. Agrega el artículo 784: «La restitución de la posesión en caso de despojo no excluye el ejercicio de las demás acciones posesorias de parte de cualquier poseedor legítimo».

## 12. Protección posesoria[1008]

### *12.1. Fundamento*

La defensa de la posesión es de vieja data[1009]. Nadie puede ser privado de la posesión por la fuerza, esto es, del hecho de poseer[1010], en vista de que la protección de la posesión es un presupuesto del mantenimiento de la paz social, que requiere evitar despojos o perturbaciones de carácter violento o clandestino, pues constituye modernamente un principio general de derecho que «nadie puede tomarse la justicia por sí mismo», sino que precisa del auxilio judicial. De allí que el Derecho protege al puro hecho posesorio en forma cautelar o preventiva, con independencia del derecho que corresponda al poseedor[1011].

---

1007 Ídem.

1008 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 191-223; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 191-220; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 103-119; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 171-196; Piña Valles: ob. cit., pp. 64-72; Portillo Almerón: ob. cit., pp. 229-239; Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 41-306.

1009 Véase: Portillo Almerón: ob. cit., pp. 227-231.

1010 Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 228.

1011 Ibíd., p. 229.

La idea de la protección posesoria es que quien tiene debe seguir teniendo mientras no sea legalmente privado de su tenencia[1012]. La protección posesoria o interdictos posesorios aluden a los distintos mecanismos procesales para proteger la «posesión» El procedimiento jurisdiccional al efecto viene dado por la protección interdictal o los interdictos posesorios. Los interdictos[1013] o acciones posesorias constituyen defensas procesales específicas de la posesión. Entre sus caracteres, la doctrina indica que para la mayoría constituyen acciones reales, de protección interina[1014], son autónomas, su ejercicio puede calificarse de acto de simple administración, provisional (no amparan a perpetuidad pues son temporales). Entre las acciones posesorias o interdictos posesorios, se citan el interdicto de amparo y el interdicto de despojo o restitutorio, y, entre los denominados interdictos «prohibitivos», se distinguen el interdicto de obra nueva, el interdicto de daño temido o de obra vieja[1015]. Las acciones posesorias o interdictos

[1012] Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 118.

[1013] Véase: Núñez Alcántara, Edgar Darío: *La posesión y el interdicto (edición adaptada a la Constitución Nacional de 1999, reforma de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario de 2010 y la doctrina judicial nacional).* Vadell Hermanos Editores, Caracas, 2015, p. 127, en esencia el interdicto constituye un método práctico para la protección de la posesión, mediante un proceso judicial breve, sumario y eficaz; Reyes: ob. cit., p. 49, constituyen un procedimiento sumario que protege la posesión.

[1014] Ortiz Flores: ob. cit., p. 89, «la tutela que ofrecen las acciones posesorias es, básicamente, interina. Por una parte, lo decidido en la etapa no contenciosa del juicio interdictal puede ser alterado en la fase "plenaria" posterior, y lo decidido en el juicio posesorio puede ser modificado por una decisión recaída en un proceso petitorio. La sentencia en juicios interdictales no ampara a perpetuidad la situación creada por ella, es decir, que el victorioso en estos juicios no pueda ser molestado con nuevas acciones. La razón es harto sencilla: la posesión se adquiere y se pierde, el poseedor de hoy puede dejar de serlo mañana, y el que no pudo probar su posesión en un juicio, puede adquirir y comprobarla con el transcurso del tiempo. A menudo suele afirmarse, por este conducto, que en el juicio posesorio recae sentencia generadora de cosa juzgada formal, no de cosa juzgada material».

[1015] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos*…), p. 191, según la calificación del Código de Procedimiento Civil; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Diccionario de Derecho*…), p. 95; artículos 782 y ss. del Código Civil y 697 al 719 del Código de Procedimiento Civil.

protegen al poseedor contra la pérdida, molestia o perturbación sobre las cosas que posee. Son juicios sumarísimos de carácter contencioso[1016], que pretenden garantizar la paz social[1017]. El Código Civil las refiere genéricamente en los artículos 782 y siguientes. La doctrina especializada ha desarrollado el tema[1018].

---

[1016] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 103.

[1017] Piña Valles: ob. cit., p. 65.

[1018] Véase: Henríquez la Roche, Ricardo: «Tres ensayos sobre interdictos posesorios». En: *Lex, Revista del Colegio de Abogados del Estado Zulia*. N.º 163. Maracaibo, 1981, pp. 21-59; Martineau Plaz, Eleazar: «Interdictos. Procedimientos interdictales». En: *Revista del Colegio de Abogados del Estado Falcón*. N. 19. Coro, 1986, pp. 20-39; Rondón García, Andrea: «Protección del tercero en los procedimientos interdictales». En: *Studia iuris civilis. Libro homenaje a Gert F. Kummerow Aigster*. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004, pp. 731-742; Duque Sánchez, José Román: «Los procedimientos interdictales en la jurisprudencia de la Corte». En: *Libro Homenaje a la memoria de Lorenzo Herrera Mendoza*. T. ii. UCV, Caracas, 1970, pp. 303-331 (también publicado en sus: *Comentarios jurídicos*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 1982, pp. 13 y ss.); Fuenmayor G., José Andrés: «Los interdictos posesorios». En: *Libro homenaje a las x Jornadas Dr. José Santiago Núñez Aristimuño.* Vadell Hermanos Editores-Tinoco, Travieso, Planchart & Núñez, Caracas, 2000, pp. 355-365 (también publicado en sus: *Opúsculos jurídicos. Evolución y perspectiva del Derecho Procesal en el país.* Texto, Caracas, 2001, pp. 83-89); Díaz Solimine, Omar Luis: «Régimen de los interdictos, las acciones posesorias, denuncia de daño temido y reparaciones urgentes en las legislaciones argentina y venezolana». En: *Homenaje a Aníbal Dominici*. Ediciones Liber, Caracas, 2008, pp. 169-226; Certad, Leonardo: *La protección posesoria: teoría general en el Derecho venezolano.* UCV (Tesis doctoral), Caracas, 1964 (del mismo autor: *Algunos problemas específicos del interdicto restitutorio.* UCV, Caracas, 1974; *La protección posesoria y el interdicto restitutorio.* UCV, Caracas, 1980); Petit da Costa, Jesús: «Procedencia del interdicto restitutorio a pesar de la entrega material». En: *Revista del Colegio de Abogados del Estado Falcón*. N.º 12. Coro, 1980, pp. 9-18 (del mismo autor y *Revista* N.º 13, 1981: «Improcedencia de las medidas preventivas en los interdictos posesorios», pp. 39-47); Villarroel Rión, Pedro: *La posesión y los interdictos en la legislación venezolana*. Libra, Caracas, 1998; Parra, Ramiro Antonio: «Los interdictos». En: *Títulos supletorios posesión e interdictos.* Ediciones Fabretón, Caracas, 1991 (del mismo autor: *Acciones posesorias. Acción de deslinde. Doctrina, legislación y jurisprudencia*. Ediciones Fabretón, Caracas, 1989); Núñez Alcántara: ob. cit. (*La posesión y el interdicto…*), *passim*; Núñez Aristimuño,

Las particularidades del procedimiento interdictal, a raíz de la reforma del Código de Procedimiento Civil de 1986, obligan a revisar el régimen establecido por el Código Civil de 1942, en un medio donde son comunes los poseedores sin título[1019].

### *12.2. Caracteres*

Ha referido reiteradamente la casación civil que en los juicios interdictales no se discute propiedad sino posesión[1020], por lo que la demostración del dominio no implica la prueba de aquella, sino para darle mayor contenido a la pretensión de protección jurisdiccional del estado de hecho en que se

---

José S.: «Dos instituciones distintas: La accesión de inmuebles, especialmente referida al caso del constructor que invade el suelo ajeno y el interdicto de obra nueva». En: *Estudio sobre diversos temas jurídicos (intempori)*. Editora y Distribuidora «El Guay», Caracas, 1998; Barnola Quintero, José Pedro: «Pretensiones posesorias y comunidad. Referencias a la doctrina de la casación venezolana». En: *Estudios Iberoamericanos de Derecho Procesal. Libro homenaje a José Gabriel Sarmiento Núñez*. Legis, Bogotá, 2005; Brice, Ángel Francisco: «Los interdictos». En: *Títulos supletorios posesión e interdictos*. Ediciones Fabretón, Caracas, 1991; Francisco Materán, Carmen Graciela: «El interdicto restitutorio como una forma de garantizar la tutela judicial efectiva de los terceros en caso de ser despojados de su posesión por una medida cautelar de secuestro». En: *Temas de Derecho Procesal. Libro homenaje a Félix S. Angulo Ariza*. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2003, pp. 387-429; González Fernández: ob. cit. (*De los juicios sobre la propiedad*), *passim*; Jiménez Salas, Simón: *Los interdictos en la legislación venezolana*. Editorial Jurídica Alva, Caracas 1984; Méndez Cepeda, José Francisco A.: *La servidumbre frente a los interdictos de amparo y restitución en materia agraria*. Producciones Karol, Mérida, 2004; Argüello Landaeta, Israel: *Ejercicio de las pretensiones agrarias referidas a la propiedad y la posesión*. UCV, Caracas, 2004; Febres-Cordero, Adán: «Interdicto de daño temido». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 26. UCAB, Caracas, 1979, pp. 271-274.

[1019] Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 1 y 2.

[1020] Piña Valles: ob. cit., p. 66; TSJ/SCC, sent. N.º 58, de 08-05-02, «esta Sala ha establecido que la cuantía en los juicios posesorios, no está determinada por el valor del inmueble sobre el que es ejercida la posesión, porque en este tipo de acciones no se discute la propiedad, sino la posesión».

encuentra el poseedor ante la privación de que ha sido objeto sobre la cosa poseída. El despojo puede ser justo, pero nunca es legal[1021].

En el juicio posesorio surge evidentemente la autonomía de la posesión como institución jurídica independiente de la propiedad, al no admitirse en el mismo, sino lo que hace a los hechos materiales o jurídicos de la posesión[1022]. Por lo que se admite que el juicio posesorio debe deslindarse de la propiedad[1023]. En el juicio posesorio no se puede entrar a discutir ni

---

[1021] Piña Valles: ob. cit., p. 68; TSJ/SPA, sent. N.º 734, de 27-05-09, «los títulos supletorios son considerados suficientes para demostrar el derecho de posesión mientras no haya oposición, pues éstos constituyen una presunción desvirtuable de los hechos que en ellos pretenden hacerse constar (…) Así, no siendo los títulos supletorios indubitables, los mismos no pueden considerarse traslativos del derecho de propiedad, ni válidos por sí solos para demostrar éste»; TSJ/SCC, sent. N.º 109, citada *supra*, «El título supletorio es un documento que suple el título de propiedad de un inmueble edificado sobre un terreno, en este sentido, este título cubre solo las llamadas bienhechurías que son las construcciones que se hagan sobre ese terreno, sea éste último propio o ajeno».

[1022] Persegani: ob. cit., p. 9.

[1023] TSJ/SCC, sent. N.º 101, de 13-08-20, «Ahora bien, esta Sala en su función pedagógica, considera necesario en este caso, ratificar su doctrina (…) con respecto a la función jurisdiccional al momento de dictar sentencia en los juicios interdictales posesorios, como orientación a todos los jueces de la República, en torno al análisis y valoración de los hechos y de las pruebas, en este tipo de acciones interdictales que juzgan sobre una específica situación de hecho, y en tal sentido se observa: En las acciones posesorias se hace necesario por parte del juez la diferenciación entre la posesión y la propiedad, dado que, la cosa que se vincula a su tenedor puede ser por una razón de derecho o por una razón de hecho; la relación de derecho es el vínculo que ata la cosa del hombre, llamándolo propietario; pero el goce material de la cosa, la circunstancia de tenerla, de materializarla en manos o en acción, es lo que se llama posesión. Conviene en estos casos, de acciones como la intentada, establecer esa línea divisoria para no dar lugar a errores en la tramitación del proceso, apreciación probatoria y decisión definitiva. Son relaciones de hecho las que surgen por razón de la cosa en materia posesoria y no relaciones de derecho que llevan lo petitorio, donde la prueba por excelencia de estos hechos la constituyen las deposiciones judiciales o declaraciones de testigos, al ser estos –los testigos– los únicos que pueden aportar al juicio sus testimonios para dejar constancia de los hechos

a resolver cuestión alguna relativa a la titularidad de derechos; en el juicio posesorio se trata sencillamente de constatar: i. que la persona ha venido ejerciendo la posesión de la cosa, ii. que un sujeto ha desconocido esa posesión realizando sin la voluntad o contra la voluntad del poseedor actos de perturbación o despojo de aquella posesión, y iii. sobre la base de estas dos constataciones producir una decisión judicial por la cual se ordene y se ejecute, de ser necesario, el cese de los actos de perturbación, o que quien arrebató la cosa al poseedor se la restituya, para que el sujeto vuelva a comenzar a poseer de hecho la cosa. De ninguna manera se puede entrar en el proceso posesorio a discutir cuestiones de titularidad de un derecho real u otro tipo de derecho sobre la cosa[1024].

Entre los caracteres de los juicios interdictales se indica que generalmente son acciones inmobiliarias; se discute si son personales o reales, siendo la última la posición dominante, constituyen una protección interina[1025] o temporal[1026], su

que presenciaron, por ser la posesión un hecho jurídico que se manifiesta o exterioriza a través de actos materiales y concretos, dado que, no puede probarse con título alguno, así sea el de propiedad, la posesión actual sobre la cosa, que por traducirse en la práctica en la tenencia material del objeto, su prueba no puede dimanar directamente de una fuente instrumental. Así se hace por mandamiento mismo de la ley considerar independientemente la materia posesoria de la materia petitoria, la posesión como un hecho, materializado en un goce de la cosa, que pudiera estar vinculada a su propiedad, pudiéndose confundir la cualidad de propietario con la de poseedor, pero no necesariamente el propietario puede o debe estar en posesión de la cosa, porque siendo propietario se puede dar el caso, que nunca haya estado en posesión del bien inmueble del cual es el dueño. De ahí que en materia posesoria no puede conocerse sino de los hechos, de lo posesorio y nada más, evitando en todo lo posible el más mínimo roce con respecto a la vinculación de la cosa y el propietario del bien».

[1024] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1025] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 199 y 200, la tutela que ofrecen las acciones posesorias es básicamente interina, genera solo cosa juzgada formal y no material.

[1026] Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), p. 245, cita sentencia casación *Gaceta Forense*, N.º 16, 1956, 2.ª etapa, p. 128: «la sentencia en los juicios interdictales no ampara a perpetuidad la situación creada con ellas».

interposición constituye un acto de simple administración, son defensas autónomas ajenas a la titularidad del derecho, no pueden acumularse en el mismo juicio[1027], las cuestiones nacidas de la interpretación o inejecución de los contratos no han de ventilarse por vía interdictal (según la doctrina mayoritaria)[1028], las sentencias interdictales son temporales, pues no amparan a perpetuidad, pueden intentarse contra la Administración

[1027] Véase: sobre la prohibida acumulación de acciones posesorias: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 194 y 195, la jurisprudencia venezolana rehúsa admitir la acumulación de acciones interdictales de amparo y restitución.

[1028] Ibíd., pp. 195 y 198; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 195, cita jurisprudencia al respecto; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 105 y 106; Kummerow: ob. cit. («Tres variaciones sobre el tema…»), pp. 194-198. Véase en sentido contrario –siguiendo la tesis de Certad– Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 95-104, el autor rebate la tesis dominante según la cual los interdictos excluyen a los sujetos de un relación contractual que tiene sus propios medios de defensa, concluye: «Ello mejora la institución del interdicto y permite la defensa de la posesión con absoluta independencia de las titularidades existentes» (p. 103), véase, sin embargo, cita sentencia DFSC2 de 23-01-51 (JTR, vol. i, p. 41): «los interdictos son acciones judiciales extraordinarias (…) no es admisible que un locador obre por vía interdictal contra su locatario (…) la acción de desalojo debe referirse a puros hechos, no siendo posible confundir un ataque a la posesión con el incumplimiento de obligaciones contractuales» (p. 231), en igual sentido: DFMSC1 de 03-06-59 (JTR, vol. vii, t. ii, p. 129), «las controversias relativas a la interpretación y cumplimiento contractual no pueden ventilarse por vía interdictal» (p. 233); TSJ/SPA, sent. N.º 1273, de 18-07-07, «Lo pretendido por el demandante es que le sea restituida la posesión de los bienes muebles objeto del presunto despojo, petición ésta que rechazó y contradijo la demandada con base en la existencia –entre otras defensas– de un "contrato de administración delegada", que excluye según sostuvo, la posibilidad del plantear una querella interdictal. Siendo así, resulta necesario determinar preliminarmente si entre las partes existe el vínculo contractual referido y muy especialmente, si los hechos que sustentan la pretensión hecha valer por la actora, son consecuencia de dicha relación contractual (…) las reclamaciones de las partes por causa del contrato que tiene por objeto el depósito (…) no darían lugar al planteamiento de la acción intentada, sino que deben incoarse por la vía legal prevista, que en el caso es la establecida en el artículo 1167 del Código Civil».

Pública cuando sus actos atenten ilegalmente contra la posesión[1029], tal como está reconocido expresamente en el artículo 8 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social[1030], y en los casos en que se interponen interdictos contra entes públicos, el conocimiento del asunto le corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa[1031]; procedía

---

[1029] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 200-204; Kummerow: ob. cit. («Tres variaciones sobre el tema…»), pp. 181-189. Véase, sin embargo: TSJ/SPA, sent. N.º 2933, de 20-12-06, «Ahora bien, de ser admitida la acción interpuesta, se impone establecer que la parte actora ejerció la presente querella por interdicto restitutorio, de conformidad con lo establecido en el artículo 699 y siguientes del Código de Procedimiento Civil; los cuales prevén un procedimiento especial, que conforme al criterio sostenido reiteradamente por esta Sala, no es aplicable a las demandas que se intenten contra los entes que formen parte de la Administración Pública o las empresas en las cuales la República ejerza un control decisivo en cuanto a su dirección o administración –tal como sucede en el presente caso–, pues estos deben sustanciarse conforme al procedimiento ordinario, en razón de los intereses colectivos o generales que se protegen y, además, por la especial característica de los procedimientos contenciosos-administrativos, los cuales están sometidos a regulaciones de la legislación especial».

[1030] *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 37 475, de 01-07-02, el artículo 8 de la Ley dispone textualmente lo siguiente: «Todo propietario a quien se prive del goce de su propiedad, sin llenar las formalidades de esta ley, podrá ejercer todas las acciones posesorias o petitorias que correspondan, a fin de que se le mantenga en el uso, goce y disfrute de su propiedad, debiendo ser indemnizado de los daños y perjuicios que le ocasione el acto ilegal».

[1031] TSJ/SPlena, sent. N.º 37, del 18-03-15, «El caso *sub iudice* surge con ocasión de una querella de interdicto por daño temido intentada contra el municipio (…) por los presuntos propietarios de un inmueble que, de acuerdo a sus alegatos, se encuentra seriamente comprometido como consecuencia de unos deslizamientos en terrenos adyacentes (…) la Sala observa que la parte demandada es un ente público (…) por lo que ha de considerarse que tiene un fuero atrayente y especial cual es la jurisdicción contencioso-administrativa, que prevalece sobre la jurisdicción ordinaria (civil o mercantil), en razón de su especialidad, conforme al mandato constitucional establecido en el artículo 259 (…) y de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (…) esta Sala Plena concluye que la competencia para conocer de la demanda de interdicto incoada corresponde al Juzgado Superior Séptimo en lo Civil y Contencioso-Administrativo (…) por

según el Máximo Tribunal contra actos judiciales arbitrarios si no se había participado en tales (luego se consideró que no proceden contra autoridades jurisdiccionales legítimas si los afectados disponen de otras vías)[1032]. La protección posesoria puede acontecer entre coposeedores, pues «la institución es concebible dentro de la institución de la coposesión[1033].

Su competencia corresponde a la jurisdicción civil ordinaria, salvo leyes especiales, completando las normas con el procedimiento que prevé el Código de Procedimiento Civil (artículos 697 y ss.)[1034]. Se trata de una materia de contenido eminentemente procesal o adjetiva y, por tal, compleja para el estudiante que se acerca al estudio de los Bienes y Derechos Reales[1035].

Debe aclararse que el efecto posesorio mínimo es la tutela interdictal, sin esta no existe posesión. La posesión *ad usucapionen* es una posesión más cualificada que la posesión *ad interdicta*. Por tanto, toda posesión con entidad para usucapir está tutelada interdictalmente y, por el contrario,

---

encontrarse cubiertos los presupuestos establecidos en el artículo 25.1 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa…».

[1032] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 193-198; Kummerow: ob. cit. («Tres variaciones sobre el tema…»), pp. 190-194; TSJ/SCC, sent. N.º 121, de 26-04-00, «La Sala no prejuzga acerca de legalidad o no de la admisión de una demanda de tercería propuesta dentro de un procedimiento especial contencioso. El tercerista ha invocado reiteradamente, en el curso de la tercería, que es "poseedor" del inmueble secuestrado y de "bienhechurías sobre el mismo fomentadas". La decisión sobre el derecho a poseer y el amparo legal de la posesión actual, se encuentran –dice la Sala de Casación–, en planos conceptuales totalmente diversos y por consiguiente, no es posible intervenir por virtud de la tercería en un interdicto posesorio y obtener la paralización de éste, mediante la invocación de un derecho material de la cosa litigiosa (sent. de 08-04-81, en *Gaceta Forense*, N.º 112, vol. ii, 3.ª etapa, p. 753 y ss.)».

[1033] Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 76-81.

[1034] Véase: Portillo Almerón: ob. cit., pp. 232-239.

[1035] Véase sobre la uniformidad del procedimiento interdictal, competencia, necesidad de defensor *ad litem* de ser el caso: Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 131 y ss.

puede darse la tutela interdictal en situaciones posesorias no aptas para la usucapión[1036]. También se admite la posibilidad de interponer acciones de amparo autónomo, a los efectos de tutelar la posesión; en ese sentido, la Sala Constitucional indicó expresamente lo siguiente:

> … respecto de la afirmación realizada por el *a quo*, según la cual, el derecho de posesión no está consagrado como derecho constitucional, siendo de ese rango solo el derecho de propiedad, la Sala considera excesiva dicha declaración. Si bien la violación del derecho de propiedad requiere, por definición, que quien sufra la violación sea propietario del bien jurídico sobre el cual recae la lesión; ello no obsta para que la posesión, en cuanto tenencia de una cosa, o goce de un derecho que ejercemos por nosotros mismos o por medio de otra persona que detiene la cosa o ejerce el derecho en nuestro nombre, conforme lo dispone el artículo 771 del Código Civil, sea susceptible de tutela constitucional, pues la enumeración de los derechos amparables no es taxativa, aparte que la protección de la posesión se basa en el interés general en la paz social, que exige que las relaciones de hechos existentes no sean eliminadas arbitrariamente, lo que justifica la salvaguarda de la posesión, incluso sin investigaciones del fundamento jurídico que sirve de base de la relación de posesión (…) Excluir *a priori*, por consiguiente, la tutela constitucional de la posesión, aun precaria, no parece congruente con el artículo 27 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela[1037].

[1036] Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 407.

[1037] TSJ/SC, sent. N.º 881, de 29-05-01. Aunque la misma Sala, en decisión posterior, consideró que, el interdicto es un mecanismo idóneo para la defensa de la posesión, y que, por ende, no puede ser suplido por el amparo autónomo (TSJ/SC, sent. N.º 825, de 26-06-13).

### *12.3. Interdicto de amparo*[1038]

Dispone el artículo 782 del Código Civil:

> Quien encontrándose por más de un año en la posesión legítima de un inmueble, de un derecho real, o de una universalidad de muebles, es perturbado en ella, puede, dentro del año, a contar desde la perturbación, pedir que se le mantenga en dicha posesión. El poseedor precario puede intentar esta acción en nombre y en interés del que posee, a quien le es facultativo intervenir en el juicio. En caso de una posesión por menor tiempo, el poseedor no tiene esta acción sino contra el no poseedor o contra quien lo fuere por un tiempo más breve.

El interdicto de amparo, de queja o mantenimiento protege al poseedor de las perturbaciones o molestias en la posesión, de las que pueda ser objeto[1039].

---

[1038] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 205-211; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 200-206; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 111-113; Núñez Alcántara: ob. cit. (*La posesión y el interdicto…*), pp. 134-137; Piña Valles: ob. cit., pp. 67 y 68, Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 83-129; Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Zulia, sent. de 27-07-10, exp. N.º 12865, el interdicto de amparo se encamina a conservar el estado de derecho en que el poseedor se encuentra, y para la procedencia de la acción es necesario que se trate de una posesión legítima, pues la ley no concede protección, en principio, sino a esa clase de acción, por ser la única que puede dar nacimiento y consecuencias jurídicas, como expresamente lo requiere el artículo 782 del Código Civil; TSJ/SCC, sent. N.º 808, de 04-08-04, «en la acción de interdicto de amparo, la legitimación activa le corresponde al poseedor legítimo ultra anual, de conformidad con el artículo 782 del Código Civil, y que este poseedor tiene la carga de probar su carácter de poseedor legítimo, la existencia de la perturbación y que el demandado es el autor de la perturbación».

[1039] Véase: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 112, como ejemplo de personas no poseedoras, aquellas que: penetra al inmueble poseído para mostrarlo a tercero y ofrecerlo en venta; comenzar a cercar parte del fundo; penetra en el fundo para aprovecharse de la cosecha; se exhorta al arrendatario a que le pague el canon de arrendamiento; Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), p. 84, molestia o incomodidad que dificulte o impida al poseedor continuar en la posesión en las condiciones que ha venido ejerciendo.

Esto es, todo hecho o acto que pretenda sustituirse en la posesión ajena, impidiendo continuar el ejercicio de la posesión, por lo que no vale una mera tentativa. Si la privación de la posesión es total, no media perturbación sino despojo, aunque para algunos esta es una clase de perturbación, pero el Máximo Tribunal los ha considerado conceptos excluyentes, no admitiendo acumulación, mas sí propuesta subsidiaria[1040].

El daño puede ser material o moral, es ajeno a la mala fe, puede ser de derecho o de hecho; la perturbación puede ser parcial a la cosa y no puede haber sido aceptada. La legitimación activa la detenta el poseedor legítimo mayor de un año, considerándose que la última parte del 782, que alude a un tiempo menor, carecía de aplicación. También puede, como indica la norma, intentarse en nombre o interés del que posee. La legitimación pasiva se ejerce contra el perturbador o sus sucesores a título universal[1041], aun contra el propietario[1042].

Los bienes protegidos, a tenor del artículo 782, son bienes inmuebles y no bienes muebles sobre los que recaen derechos reales (propiedad, usufructo, servidumbre), salvo que se trate de una universalidad de bienes muebles, toda vez que el interdicto protege básicamente derechos posesorios inmobiliarios. El plazo de caducidad[1043] para su ejercicio, según la norma, es un año a partir de la perturbación[1044]. El actor precisa probar su condición de poseedor por más de un año, así como la perturbación propiciada por el demandado, el cual podrá demostrar, entre otros, la caducidad o la falta

[1040] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 200 y 201.
[1041] Ibíd., pp. 202 y 203.
[1042] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 113. Se discute en doctrina que el interdicto pueda ser intentado entre comuneros.
[1043] Núñez Alcántara: ob. cit. (*La posesión y el interdicto…*), p. 136, el lapso corre fatalmente a diferencia de la prescripción.
[1044] Véase: Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), p. 230, cita sentencia DFMICI de 24-10-63 (JTR, vol. xi, p. 319), para la procedencia del amparo de posesión hereditaria no es necesario que el actor pruebe la posesión ultra anual de su causante.

de legitimación del actor. Puede tratarse de una perturbación de carácter aislado, no se exige que haya sido realizada de manera reiterada, para que proceda el interdicto[1045]. Si es declarado con lugar, se condena al demandado exclusivamente a cesar en la perturbación y a restablecer la situación posesoria (no alcanza daños ni referencia a titularidad de los derechos reales)[1046].

---

[1045] TSJ/SCS, sent. N.º 139, de 12-06-01, «en cuanto (…) a la perturbación aislada y no reiterada de la posesión que detenta el querellante (…) se desprende y lo ha señalado además la doctrina, que los requisitos para la procedencia de los interdictos de amparo y de despojo, de carácter común son: a. ejercibles por el poseedor; b. ejercibles dentro del año siguiente a la perturbación o al despojo; c. que el poseedor haya sido, contra su voluntad, perturbado en el ejercicio de la posesión o despojado de la cosa poseída, por hecho material o civil arbitrario de terceros o del propietario. Los específicos del interdicto de amparo son: a. titularidad del poseedor legítimo; b. posesión de por lo menos un año antes del acto o actos perturbatorios; c. ampara la posesión sobre inmuebles, derecho reales o universalidad de muebles. No de bienes muebles individualmente considerados; d. el poseedor precario solo puede hacer uso del interdicto en nombre y en interés de la persona en cuyo nombre posee; e. solo puede plantearse contra el no poseedor o contra quien haya poseído por un lapso de tiempo menor al suyo (…) Por consiguiente, se puede deducir que los requisitos anteriormente expuestos son los únicos supuestos de exigencia para la procedencia de los interdictos de amparo, sin exigir la norma en cuestión que este hecho pertubatorio o *animus turbandi* sea realizado de manera reiterada y no aislada, es decir, el *animus turbandi* o intención de pertubar como requisito esencial para que la molestia posesoria dé pie al interdicto de amparo, se requiere para su procedencia, que haya la constancia objetiva de la perturbación, la cual lleva ínsita la intención de molestar, el cual debe exteriorizarse mediante actos demostrativos bien de la intención de rivalizar al perturbado en su posesión, o de la intención de obstaculizar al perturbado el ejercicio de los poderes posesorios. No dice nada la norma *in comento*, en relación a la reiteración de la perturbación, por lo que no importa que esta perturbación se haya realizado de manera aislada en un momento determinado o reiterada a través del tiempo, por cuanto lo que se busca con el interdicto de amparo es el de proteger, *a priori*, la posesión del poseedor que pruebe la ocurrencia de una perturbación. Lo contrario sería, si se exigiera que el acto perturbador fuese reiterado, puesto que estuviera latente el peligro de ser despojado del bien objeto de la posesión, situación ésta que sería un caso más complejo y perjudicial para el poseedor».

[1046] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 204 y 205.

Es el único interdicto posesorio que, según la doctrina, tiene propiamente carácter posesorio toda vez que se discute quién es el poseedor[1047].

### *12.4. Interdicto de despojo, restitutorio o de reintegración*[1048]

Dispone el artículo 783 del Código Civil: «Quien haya sido despojado de la posesión, cualquiera que ella sea, de una cosa mueble o inmueble,

---

[1047] Ibíd., p. 206.

[1048] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 212-217; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 113-117; Núñez Alcántara: ob. cit. (*La posesión y el interdicto…*), pp. 137-142; Piña Valles: ob. cit., pp. 68 y 69; Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 41-81; Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 211-220 (el interdicto restitutorio en la obra de Certad); TSJ/SCS, sent. N.º 277, de 29-04-03, «se destaca la necesidad por parte del accionante de demostrar al juez la materialización efectiva de la ocurrencia del despojo, solo a efectos, de la constitución de la garantía que el juzgador debe solicitar al querellante, para responder por los daños y perjuicios que podría producir su acción y decretar la restitución; en su defecto, en caso de no ser constituida tal garantía, el sentenciador solo se limitará a decretar el secuestro de la cosa o derecho objeto de la posesión, pero de ningún modo, puede ser aplicada dicha norma, es decir, la establecida en el artículo 699 del Código de Procedimiento Civil, para decretar la admisibilidad o inadmisibilidad de la acción propuesta; pues dichos requisitos de admisibilidad, como así lo ha enseñado la jurisprudencia pacífica y reiterada, se encuentran establecidos en el artículo 783 del Código Civil venezolano vigente, los cuales a saber son: i. que exista posesión, sea ésta de cualquier naturaleza; ii. que se haya producido el despojo; y iii. que la acción se intente dentro del año siguiente al despojo»; TSJ/SCC, sent. N.º 101, citada *supra*, «cuando se demanda la restitución de la posesión, debe ocurrir el despojo del poseedor, que puede ser legítimo o un simple detentador, y procede contra bienes muebles e inmuebles; esta querella debe intentarse contra el autor del despojo aunque fuere el propietario, y dentro del año en que éste se produce, bajo pena de caducidad (…) i. que el querellante sea el poseedor del bien objeto del litigio, sea ésta posesión de cualquier naturaleza. Que exista posesión; ii. que el querellante haya sido despojado de la posesión, bien sea de una cosa mueble o inmueble. Que se haya producido el despojo; iii. que el querellado sea el autor de los hechos calificados como despojo; iv. que exista identidad entre el bien detentado por el querellado y el bien señalado como objeto del despojo por parte del querellante; v. que no haya transcurrido el lapso de caducidad de la acción, vale decir, que la acción se intente dentro del año siguiente

puede, dentro del año del despojo, pedir contra el autor de él, aunque fuere el propietario, que se le restituya en la posesión».

Como su denominación lo indica, supone propiamente el «despojo» del poseedor, a saber, privar de la posesión o tenencia de la cosa contra la voluntad del poseedor[1049]. Se excluyen supuestos de actos con *animus spoliandi* o intención de sustituirse por la propia posesión o tenencia (ejemplo, por salvar la cosa de un peligro) y cuando se ha destruido la cosa. El despojo puede ser total o parcial. La legitimación activa le corresponde a quien haya sido despojado de la cosa, incluyendo al simple detentador, y la

---

al despojo»; TSJ/SCC, sent. N.º 78, de 13-03-13, «en materia posesoria no puede conocerse sino de los hechos, de lo posesorio y nada más, evitando en todo lo posible el más mínimo roce con respecto a la vinculación de la cosa y el propietario del bien»; TSJ/SCC, sent. N.º 279, de 26-04-16, para que proceda la acción interdictal por despojo, es indispensable que el querellante demuestre que es poseedor del bien objeto del interdicto, sin importar la clase de posesión; TSJ/SCC, sent. N.º 947, de 24-08-04, «el querellante no logró demostrar la posesión ni el despojo (…) los presupuestos de admisibilidad de la querella interdictal restitutoria son cuatro: i. ser poseedor de la cosa mueble o inmueble; ii. que haya ocurrido el despojo en el ejercicio de ese derecho; iii. que el querellante interponga la querella dentro del año en que ha ocurrido el despojo; y iv. que presente al juez las pruebas que demuestren *in liminelitis* la ocurrencia del despojo, aun cuando la acción fuera intentada contra el propietario de la cosa».

[1049] TSJ/SCC, sent. N.º 1151, de 30-09-04, «el amparo a la posesión supone una perturbación posesoria consumada, y solo la puede intentar el poseedor legítimo ultra anual o un poseedor precario en nombre e interés del que posee; éste procede cuando se trata de la posesión de un inmueble, derecho real, o de una universalidad de muebles, y puede proponerse contra el autor o sus sucesores a título universal, dentro del año a partir de la fecha de la perturbación. En cambio, cuando se demanda la restitución debe ocurrir el despojo del poseedor, que puede ser legítimo o un simple detentador, y procede contra bienes muebles, inmuebles u otras cosas; esta querella debe intentarse contra el autor del despojo aunque fuere el propietario, y dentro del año en que éste se produce, bajo pena de caducidad». Véase sobre el despojo en España: Chacón Bravo, J. Francisco: *El despojo de cosa inmueble*. Universidad Complutense de Madrid (Tesis doctoral, dirigida por Antonio Hernández Gil), Madrid, 1968, https://eprints.ucm.es/54338/1/532707586X.pdf.

legitimación pasiva se ejerce contra el autor del despojo, aunque sea inclusive el propietario. Pero se aclara que, para que no sea inútil, debe intentarse contra quien posea o detente la cosa. Y se extiende a bienes muebles e inmuebles[1050]. En cuanto al plazo de caducidad, ha de intentarse dentro del año siguiente al despojo[1051], y ha de probarse la posesión o detentación, el hecho del despojo y que el demandado es autor y posee la cosa de la cual fue despojado el actor. Pudiendo el demando probar que ello no es cierto o alegar la caducidad de la acción. De ser declarado con lugar, la sentencia ordenará restituir la cosa al actor, siendo improcedente condena a daños o pronunciamiento sobre la titularidad del derecho real[1052].

Aunque agrega el artículo 784: «La restitución de la posesión en caso de despojo no excluye el ejercicio de las demás acciones posesorias de parte de cualquier poseedor legítimo», lo que supone, a decir de la doctrina, que el afectado podrá ejercer otros interdictos posesorios de configurarse los requisitos para su ejercicio, aunque de ser entre las mismas partes, el hecho no puede ser el mismo que sirvió de base al interdicto de despojo[1053].

### *12.5. Interdicto de restitución o amparo de la posesión hereditaria*

Tiene como base normativa lo dispuesto en los artículos 995 del Código Civil y 704 del Código de Procedimiento Civil. Algunos de los rasgos fundamentales de esta modalidad que destaca la doctrina son los siguientes: i. no es un interdicto para adquirir la posesión de la herencia, porque esta

---

[1050] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 206-209.

[1051] TSJ/SCS, sent. N.º 738, de 12-04-07, «el tercer requisito de procedencia de la acción interdictal es que haya sido propuesta dentro del año del despojo; no se evidencia del artículo 783 del Código Civil que los querellantes deban encontrarse en posesión del bien al momento de interponer la acción –como lo estableció el juez de la recurrida–, ya que la posesión a que se refiere la norma, debe existir en el momento del despojo y no después, es decir, el poseedor perdió la posesión por el despojo y ha permanecido en tal estado de desposesión hasta el momento en que acciona, que el legislador estimó en un año».

[1052] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 210 y 211.

[1053] Ibíd., p. 212.

se da por la sola muerte del causante, ii. no se restringe respecto de los bienes de la herencia, iii. los legitimados activos son los herederos que no detenten materialmente los bienes, iv. el legitimado pasivo querellado es un no heredero; si se tratara de un coheredero, cabe la posibilidad de un interdicto entre comuneros, que no es propiamente el supuesto previsto en el artículo 704 del Código de Procedimiento Civil, v. para la admisión de la querella interdictal se exige fundamentalmente la demostración de la cualidad de heredero y de que las cosas sobre las que recae el interdicto las poseía el causante antes de morir[1054].

### *12.6. Interdicto de obra nueva*[1055]

Dispone el artículo 785 del Código Civil:

> Quien tenga razón para temer que una obra nueva emprendida por otro, sea en su propio suelo, sea en suelo ajeno, cause perjuicio a un inmueble,

---

[1054] Véase: Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 247-255; TSJ/SC, sent. N.º 846, de 29-05-01, «Evidencia esta Sala que el presente juicio se inició por querella interdictal conocida por la doctrina como interdicto de posesión hereditaria, consagrada en el artículo 783 del Código de Procedimiento Civil (…) En este procedimiento se dictó una medida provisional de secuestro de los bienes litigados a solicitud de la parte querellante»; Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil del estado Amazonas, sent. de 27-06-05, exp. 05-6259, https://vlexvenezuela.com/vid/silvana-carolina-carollo-kasen-kablan-287251023, «A diferencia de lo que ocurre con la admisión del interdicto de posesión hereditaria (artículo 705 del Código de Procedimiento Civil) y a diferencia de lo que sucede en los casos de petición de la protección a la posesión de alguna cosa o del amparo a su posesión por dos o más personas (artículo 707 *eiusdem*), el juez, si las pruebas que han acompañado el libelo no son suficientes y se ha pedido la anticipativa *in comento*, tendrá que declarar inamisible la querella».

[1055] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 217-222; Núñez Alcántara: ob. cit. (*La posesión y el interdicto…*), pp. 142 y 143; Piña Valles: ob. cit., p. 70; Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 289-300; TSJ/SCC, sent. N.º 1165, de 30-09-04, «por vía del interdicto de obra nueva, como es el caso de autos, lo que se persigue es evitar que se cause perjuicio a un inmueble, a un derecho real o a otro objeto de que se trate, para instaurar en contra del que ha emprendido la obra que haga temer perjuicio, la correspondiente acción o denuncia de obra

> a un derecho real o a otro objeto poseído por él, puede denunciar al juez la obra nueva, con tal que no esté terminada y de que no haya transcurrido un año desde su principio. El juez, previo conocimiento sumario del hecho, y sin audiencia de la otra parte, puede prohibir la continuación de la nueva obra o permitirla, ordenando las precauciones oportunas; en el primer caso, para asegurar el resarcimiento del daño producido por la suspensión de la obra, si la oposición a su continuación resultare infundada por la sentencia definitiva; y en el segundo caso, para la demolición o reducción de la obra y para el resarcimiento de los daños que puedan sobrevenir al denunciante, si éste obtiene sentencia definitiva favorable, no obstante el permiso de continuar la obra.

Según la norma, entre los supuestos de procedencia se indica: que se trata de una obra humana emprendida por otro en suelo propio o ajeno (si la obra ya existía el procedente es el interdicto de daño temido o de obra vieja); el actor debe temer que la continuación de la obra cause daño a un derecho real que posee (si es fundado o no lo determinará el juez); se precisa que el perjuicio (destrucción o deterioro) no se haya causado aún y que la obra no esté concluida; puede afectar a un derecho real mueble o inmueble; el lapso de caducidad supone que debe intentarse antes de transcurrido un año desde el principio de la obra, al margen de la suspensión de la misma[1056].

---

nueva, siguiendo el procedimiento legalmente establecido»; TSJ/SC, sent. N.º 1370, de 13-08-08, «denuncia de obra nueva», la cual constituye un mecanismo que tiene por finalidad la protección de la posesión, siendo su objeto exclusivo detener el curso de la obra, para evitar un perjuicio. Básicamente, podemos distinguir dos extremos esenciales para la procedencia de dicha acción, a saber: i. que se trate de una obra nueva; y ii. que exista un motivo para temer que esta ocasione un perjuicio al bien poseído por el querellante.

[1056] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 213 y 314; TSJ/SC, sent. N.º 1370, citada *supra*, «Analizados entonces como han sido los hechos que rodean el presente caso, a la luz de los planteamientos antes expuestos, se desprende claramente que aquéllos se subsumen en la descripción del artículo 785 del Código Civil, razón por la cual los quejosos, en su condición de poseedores de las viviendas

La legitimación activa la tiene, como es natural, el poseedor[1057], aunque se extiende al detentador. La legitimación pasiva se dirige contra el ejecutor de la obra o sus causantes a título universal e, inclusive, al causahabiente ejecutor de la obra a título particular. Se admite respecto de comuneros. El efecto de la sentencia supone que el juez podrá prohibir o continuar la obra (artículo 713 del Código de Procedimiento Civil). Si el juez permite la obra, el querellante podrá apelar en ambos efectos, esto es, incluye el efecto suspensivo (artículo 714). Mientras que, si el juez prohíbe la continuación de la obra, dictará las medidas pertinentes y exigirá al querellante las garantías oportunas para asegurar el resarcimiento del daño que pueda producir la suspensión si resultan demostrados en el procedimiento ordinario. La apelación es a un solo efecto, es decir, no tiene efecto suspensivo[1058] (*vid*. artículos 714 y 716 del Código adjetivo) a tenor del referido

---

(…) –y de comuneros respecto las áreas comunes de dicha urbanización–, en caso que tuvieran un temor racional de que tales bienes inmuebles sufrieran un perjuicio, o que el ejercicio de sus derechos reales sobre aquéllos se viera menoscabado por el levantamiento de la cerca perimetral cuyo derribo solicitan –por la acumulación de aguas negras dentro de dicha urbanización, al no poder conectar la red de cloacas de ésta al colector principal de aguas servidas (…)–, tenían la posibilidad de ejercer –y no lo ejercieron– el interdicto de obra nueva dentro del año siguiente al inicio de la construcción de la mencionada cerca perimetral, a los fines de lograr por vía judicial la paralización de dicha obra, máxime cuando consta en autos que la misma ha sido ejecutada sin la autorización de la alcaldía».

[1057] Véase: Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad*…), p. 291, si no existe un título o documento propiamente que pruebe la posesión por ser una situación de hecho, habrá que probar la causa jurídica de la posesión, por ejemplo, la herencia. O, de ser el caso, la detentación.

[1058] TSJ/SCC, sent. N.º 17, del 16-02-01, «la Sala, considera oportuno, luego de un profundo y detenido estudio, sobre los presupuestos de la figura jurídica de la posesión, reflexionar acerca del efecto definitivo, que se genera en situaciones como la resuelta, esto es, cuando se prohíba la continuación de la obra nueva o se acepte la fianza dada por la querellada, en cuyo caso emerge el procedimiento por la vía ordinaria, y siendo así la doctrina imperante ha entendido, que como quiera que ello, no pone fin al juicio, no existe el presupuesto para admitir el recurso extraordinario de casación, como se recogió en este fallo; tal situación ha

artículo 785 del Código Civil. De conformidad con el artículo 715 del Código de Procedimiento, prohibida la continuación el querellado puede pedir al juez que le permita continuarla con el dictamen favorable de dos expertos, lo cual podrá conceder el juez, previo cumplimiento de las recomendaciones de seguridad de aquellos, así como con el cumplimiento de las garantías, a los efectos del resarcimiento del daño que resulte demostrado en el procedimiento ordinario. Luego de ello, las reclamaciones entre las partes tendrán lugar mediante el procedimiento ordinario que deberá proponerse dentro del año siguiente a la terminación o suspensión de la obra (artículo 716 del Código de Procedimiento Civil). La doctrina refiere en torno a la naturaleza de la acción que, si bien se incluye como una pretensión «posesoria», la misma no constituye propiamente una acción de esa naturaleza, porque no se discute la posesión. Ello parece apoyarse inclusive en el Código de Procedimiento Civil que lo incluye en «De los interdictos prohibitivos» y no en «los interdictos posesorios». Choca así el elemento gramatical del artículo 785 del Código sustantivo con el sistemático adjetivo. A ello se adiciona que, para algunos, la acción podría ser intentada no solo por el poseedor, sino por el propietario, correspondiendo a una acción petitoria[1059].

---

penetrado de serias dudas a esta magistratura, en consideración a que, si bien es cierto que no existe un pronunciamiento definitivo en materia del procedimiento interdictal por cuanto ello devendrá de la implementación del procedimiento ordinario, no es menos cierto que una decisión como la comentada, se traduce en un establecimiento definitivo sobre el carácter implícito de la posesión arrogada, en cuyo caso conserva la naturaleza fundamental de las acciones posesorias, como un medio de adquirir derechos y obligaciones, la cual es materia de protección legal por vía del juicio especial posesorio. En este sentido la Sala, estima en esta oportunidad establecer criterio en el sentido que, estas decisiones sobre la materia especial interdictal, pueden ser revisadas en casación, en razón a que las mismas se subsumen dentro del presupuesto establecido en el ordinal 2º del artículo 312 del Código de Procedimiento Civil».

[1059] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 216-218. Véase también: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 117-119.

### *12.7. Interdicto de obra vieja o de daño temido*[1060]

Finalmente, dispone el artículo 786 del Código Civil:

> Quien tuviere motivo racional para temer que un edificio, un árbol o cualquiera otro objeto amenace con daño próximo un predio u otro objeto poseído por él, tendrá derecho de denunciarlo al juez y de obtener, según las circunstancias, que se tomen las medidas conducentes a evitar el peligro, o que se intime al interesado la obligación de dar caución por los daños posibles.

El vocablo «edificio» ha de interpretarse en sentido amplio, a saber, cualquier construcción, como muro, columna o pilar. Las causas pueden ser naturales, derivadas del hombre, como sería la falta de conservación[1061], entre otras[1062]. Se suele criticar la denominación dada al interdicto porque

---

[1060] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 222 y 223; Núñez Alcántara: ob. cit. (*La posesión y el interdicto…*), p. 143; Piña Valles: ob. cit., p. 70; Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 301-306; TSJ/SCC, sent. N.º 454, de 10-08-09, «De la precedente transcripción parcial de la sentencia recurrida, esta Sala observa que en el presente caso estamos en presencia de un juicio de interdicto de daño temido, en donde el juez, una vez trasladado y asistido por un experto al lugar donde se solicita la protección del bien inmueble objeto de la acción, determina la necesidad de decretar algunas medidas aseguratívas a los fines de evitar que se produzca un daño próximo (…) Ahora bien, este tipo de interdicto, tiene su origen en el artículo 786 del Código Civil y su trámite procesal en el artículo 717 del Código de Procedimiento Civil y se caracteriza por ser un procedimiento especial, no contencioso y expedito, de carácter preventivo que persigue evitar el peligro o amenaza futura proveniente de un inmueble, árbol o cualquier otro objeto. Al respecto, es necesario señalar, que este tipo de juicios se tramita y sustancia por un procedimiento no contencioso, puesto que no existe una relación de acción y de contradicción en donde el actor y demandado, estén en una igualdad de condiciones, sino que el juez dicta la providencia inaudita parte».

[1061] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 222.

[1062] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), razones para temer un daño próximo. Ejemplo: mala construcción, grietas, estado de deterioro, falta de mantenimiento, abandono, vetustez o amenaza de ruina de la cosa denunciada como dañosa; Duque

no supone necesariamente una «obra» humana, sino que puede ser producto de la naturaleza. De hecho, el edificio no precisa ser una obra «vieja». Supone entre los supuestos de procedencia, el temor racional o fundado de daño, que se trate de un daño próximo que pueda ocasionar la cosa. Si ya ocasionó el daño, debe fundarse en el mayor daño o adicional que pudiera propiciar destrucción o deterioro. No está sometido a plazo de caducidad. La legitimación activa es la misma que el interdicto de obra nueva y la legitimación pasiva se dirige contra el responsable del daño[1063].

Entre sus efectos, se ubica que se tomen las medidas tendentes a evitar el daño y se faculta al juez a tomar las medidas o garantías suficientes (artículos 713 y 717 del Código de Procedimiento Civil). La resolución es apelable (artículo 718), siendo que toda reclamación adicional se ventilará por los trámites del juicio ordinario. Su naturaleza se corresponde con el interdicto de obra nueva[1064].

---

Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), p. 302, si ya se produjo el daño lo procedente es la acción ordinaria por responsabilidad civil (artículo 1194 del Código Civil).

[1063] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 218 y 219. Véase también: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 119.

[1064] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 220; TSJ/SCC, sent. N.º 454, citada *supra*, indica el respectivo voto salvado: «se desprende, a criterio de quien disiente, que no se le está dando al caso concreto –interdicto de obra vieja para restituir a su estado natural y anterior las alcantarillas y drenajes de aguas servidas y de lluvias que fueron obstruidas con mezcla de cemento y arena– la correcta solución en Derecho, ya que si bien es cierto que los interdictos por daño temido –obra nueva y obra vieja– se caracterizan por ser procedimientos especiales, no contenciosos y expeditos, que se tramitan y sustancian por un procedimiento –repito– no contencioso "puesto que no existe una relación de acción y de contradicción en donde el actor y demandado, estén en una igualdad de condiciones, sino que el juez dicta la providencia inaudita parte", los mismos, al existir cualquier alzamiento de las partes, contra la resolución judicial que les acuerda o niega la protección cautelar, pierden esa característica de no contencioso, que para la mayoría sentenciadora les impide tener acceso a casación».

Algunas de las diferencias que advierte la doctrina entre el interdicto de amparo y el restitutorio son las siguientes: i. el de amparo solo procede cuando existe posesión legítima, mientras que en el de despojo vale cualquier tipo de posesión del querellante, ii. en el interdicto de amparo se exige la posesión ultra anual de quien lo intenta, en cambio, en el restitutorio solamente se exige que el querellante haya estado en posesión de la cosa, al momento en que se produce el despojo, iii. el objeto del interdicto de amparo puede estar referido a cosas inmuebles, derechos reales o universalidades de muebles, a diferencia del restitutorio, que versa sobre cosas muebles o inmuebles, y iv. para la procedencia del interdicto de amparo hay que demostrar la ocurrencia de la perturbación, y en el restitutorio debe evidenciarse el despojo y constituir una caución o garantía[1065].

Por otra parte, algunas de las diferencias entre los interdictos posesorios (amparo y restitutorio) y los prohibitivos (de obra nueva y de obra vieja), que se han puesto de relieve, son las siguientes: i. los hechos que originan los posesorios son el despojo o la perturbación, y en el caso de los prohibitivos, la amenaza de una daño próximo o el daño inminente, ii. en los posesorios, la perturbación y el despojo son hechos consumados, mientras que en los prohibitivos, los hechos que los originan no se han consumado, porque se busca una protección ante un daño próximo o inminente; iii. en los posesorios se aspira hacer cesar una perturbación o recuperar la posesión, pero en los prohibitivos se pide un remedio que impida o elimine la amenaza de un daño, iv. en los posesorios, la detentación impide ejercer el interdicto de amparo, y en los prohibitivos ello no constituye un impedimento para accionar[1066].

Para terminar el tema valen las palabras de Hernández Gil:

> La posesión tiene ganada fama de tema difícil. Sería presuntuoso negar un fondo de certeza al asunto tradicionalmente repetido. Así y todo hay

[1065] Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), p. 129.
[1066] Ibíd., pp. 277 y 278.

que deslindar terrenos y no confundir la dificultad intrínseca con la oscuridad expositiva. A veces esta, que concierne a la posición del sujeto cognoscente, contribuye a aquella. Por eso es preciso esforzarse en adoptar una actitud que cierre en lo posible el cauce al confusionismo[1067].

[1067] Hernández Gil: ob. cit. (*La función social*), pp. 11 y 12.

# TEMA 7
# La propiedad*

Sumario:

**1. Aproximación normativa** *1.1. Generalidades 1.2. La propiedad en los instrumentos normativos internacionales y sus bases constitucionales 1.3. Importancia del rango constitucional del derecho de propiedad* **2. Noción y evolución 3. Caracteres 4. Elementos 5. Contenido o facultades** *5.1. Disposición 5.2. Uso y goce* **6. Extensión o ámbito 7. Modos de adquirir la propiedad 8. Modos de extinción de la propiedad 9. Limitaciones legales de la propiedad** *9.1. Generalidades 9.2. Limitaciones que tienen por objeto utilidad pública 9.3. Limitaciones legales que tienen por objeto la utilidad privada* **10. Acciones civiles protectoras de la propiedad** *10.1. Introducción 10.2. Acción reivindicatoria 10.3. Reivindicación de bienes muebles 10.4. Acción de declaración de certeza 10.5. Acción de deslinde 10.6. Acción negatoria*

## 1. Aproximación normativa

### *1.1. Generalidades*

El derecho real –por oposición al derecho personal o de obligaciones– es aquel que supone un señorío sobre una cosa. El Derecho real implica un poder directo a favor del titular sobre un bien determinado en orden a su

* La versión original del presente tema fue publicada como: «El derecho de propiedad: breves notas para su sistematización». En: *Revista Tachirense de Derecho*. N.º 31. Ucat, San Cristóbal, 2020, pp. 57-124, http://www.ucat.edu.ve.

aprovechamiento. En tanto que el derecho de crédito deriva para su titular en el poder de exigir a otra persona –deudor– una prestación. Tal distinción entre derechos reales y de crédito se tiene como la *summa divisio* de los derechos patrimoniales[1068], distinguiendo así las situaciones patrimoniales generalmente entre «reales» y «obligatorias»; de un lado, la propiedad y demás derechos reales de goce y de garantía; del otro, las relaciones obligatorias, definidas casi en vía residual con respecto a las relaciones reales[1069]. La relación jurídica que arropa los derechos reales acontece entre personas, aunque con ocasión de un bien[1070], admitiendo con razón Lasarte que el debate «carece verdaderamente de sentido práctico alguno»[1071].

De la variedad de los derechos reales ninguno es más pleno, importante y de mayor trascendencia práctica como la «propiedad». Configura, sin duda, el máximo de los derechos reales, por ser el de las más plenas facultades, al punto que sobre él se da origen a otros derechos reales limitados. La propiedad es, pues, sin duda, el derecho real por antonomasia, también denominada «dominio». Entre los poderes característicos del dominio y sus desmembraciones, se ubican el uso, el goce y la disposición. Estos tres se dan en la propiedad, pero en otros derechos reales se reconocen otras variedades de poderes según el derecho de que se trate[1072]. La propiedad, por su parte, tiene enlace con casi todas las instituciones privadas (contrato, familia, sucesiones, etc.)[1073].

---

1068 Véase *supra* tema 5; Lasarte, Carlos: *Propiedad y derechos reales de goce. Principios de Derecho Civil*. T. iv, 9.ª, Marcial Pons, Madrid, 2009, pp. 7 y ss.; Ocaña Gámiz: ob. cit., p. xxvii.

1069 Perlingieri, Pietro: *El Derecho en la legalidad constitucional. Según el sistema italo-comunitario de las fuentes*. Dykinson, Madrid, 2008, p. 806.

1070 Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil i Personas*), pp. 44 y 45; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 143 y ss.

1071 Lasarte: ob. cit. (*Propiedad y derechos…*), p. 6.

1072 Ternera Barrios y Mantilla Espinoza: ob. cit. («El concepto de derechos reales»), p. 122.

1073 Perlingieri: ob. cit. (*El Derecho en la legalidad…*), p. 828.

### *1.2. La propiedad en los instrumentos normativos internacionales y sus bases constitucionales*

Los pactos y convenios internacionales vigentes para América que reconocen a la propiedad como derecho humano son:

> i. La Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de la ONU en fecha 10 de diciembre de 1948, cuyo artículo 17 establece que toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente[1074]; ii. la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en la cual de conformidad con lo dispuesto en el artículo XXIII, toda persona tiene de derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar[1075]; y iii. la Convención Americana sobre Derechos Humanos –o Pacto de San José–, que dispone en la parte del artículo 21, que toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes y la ley puede subordinar tal uso y goce al interés social, así como que ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley[1076].

[1074] *Vid*. Nikken, Pedro: *Código de derecho humanos.* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2006, pp. 65 y 68.

[1075] Ibíd., pp. 105 y 108.

[1076] Ibíd., pp. 111 y 118. Véase sobre el tratamiento del derecho de propiedad en las instancias internacionales del ámbito americano: Meier García, Eduardo: «El derecho de propiedad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos». En: *Lo mío, lo tuyo, lo nuestro… Visiones sobre la propiedad*. Club de Roma, Capítulo Venezolano (M. Ramírez Ribes, comp.), Caracas, 2006, pp. 35-54; Faúndez Ledesma, Héctor: «El acervo jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos». En: *Venezuela y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Libro homenaje al Doctor Alirio Abreu Burelli*. Universidad Monteávila-Fundación Konrad Adenauer, Caracas, 2011, pp. 147 y 152; Abreu Burelli, Alirio: «Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos». En: *XXX Jornadas «J. M. Domínguez Escovar» en homenaje a la memoria de Luis Oscar*

Además de esas previsiones generales recogidas en los instrumentos internacionales, también en la Constitución venezolana se contemplan –tal como suele ocurrir en las constituciones– algunas reglas fundamentales sobre la propiedad. Esas normas constitucionales, como veremos seguidamente, nos permiten introducirnos en el conocimiento de su contorno general, así como en el de los bienes jurídicos y el ámbito de libertad protegido, por la forma en que está regulado. Las dos normas que pueden tomarse como punto de partida para el conocimiento de la forma en que el constituyente procedió a delimitar el derecho de propiedad son el 98 y el 115 de la Constitución.

La fórmula contenida en el artículo 98 es la siguiente:

> La creación cultural es libre. Esta libertad comprende el derecho a la inversión, producción y divulgación de la obra creativa, científica, tecnológica y humanística, incluyendo la protección legal de los derechos del autor o de la autora sobre sus obras. El Estado reconocerá y protegerá la propiedad intelectual sobre las obras científicas, literarias y artísticas, invenciones, innovaciones, denominaciones, patentes, marcas y lemas de acuerdo con las condiciones y excepciones que establezcan la ley y los tratados internacionales suscritos y ratificados por la República en esta materia.

Se trata de una norma que, además de reconocer una de las libertades más propias del ser humano, como lo es la de creación, se refiere de manera amplia tanto a la identificación del objeto protegido como al alcance de la protección, en vista del reconocimiento de la existencia del llamado

---

*Giménez y Manuel Torres Godoy: Estado de Derecho, administración de justicia y derechos humanos*. Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, Barquisimeto, 2005, pp. 678-681; García Ramírez, Sergio: *Panorama de la jurisprudencia interamericana sobre derechos humanos*. CNDH, México D. F., 2018, pp. 134-136, https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/13/6077/7.pdf; Aguiar, Asdrúbal: *Los derechos humanos en la Convención Americana*. Funtrapet-UCAB, Caracas, 2010, pp. 129-135.

contenido moral (que es el que se refiere a la paternidad de la obra y sus derechos asociados) y del contenido material (posibilidad de explotación económica de la obra) de los derechos intelectuales (derecho de autor y propiedad industrial)[1077].

No obstante, el artículo que resulta fundamental para determinar la concepción de la propiedad en la Constitución, y que, por descarte, pareciera estar más bien relacionado con la protección de las cosas corporales, es el 115, que señala textualmente lo siguiente:

> Se garantiza el derecho de propiedad. Toda persona tiene derecho al uso, goce, disfrute y disposición de sus bienes. La propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general. Solo por causa de utilidad pública o interés social, mediante sentencia firme y pago oportuno de justa indemnización, podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes[1078].

---

[1077] Aquí habría que advertir que la naturaleza jurídica del derecho intelectual (categoría en la que encuadran el derecho de autor y la propiedad industrial) es un asunto que ha sido sumamente debatido y que aún no ha sido resuelto por la doctrina, dadas las diversas teorías que se han formulado al respecto y entre las cuales pueden mencionarse: las que lo consideran derechos de la personalidad, derechos de crédito, derechos reales o unos derechos nuevos o *sui generis* que no encuadran en las categorías clásicas que conocemos. Cada vez viene tomando mayor auge la tesis, en el ámbito del Derecho Civil, de que a los clásicos componentes del patrimonio, como lo eran los derechos reales y los de crédito, deben agregarse actualmente los derechos intelectuales como una categoría autónoma. Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. («Aproximación al estudio…»), pp. 77, 90 y 91, somos del criterio de que el derecho de autor por sus particulares características constituye una categoría especial y distinta a los derechos de la personalidad. Véase *supra* tema 2 sobre el patrimonio; Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas sobre el patrimonio…»), pp. 272-305.

[1078] Véase: Peña Solís, José: *Lecciones de Derecho Constitucional general.* T. ii (Los derechos políticos, sociales, culturales y educativos, económicos, de los pueblos indígenas y ambientales). Ediciones Paredes, Caracas, 2014, pp. 238-252. En torno a los artículos 98 y 115 de la Constitución: Rondón García, Andrea y Herrera

Lo más resaltante de la delimitación del derecho de propiedad privada en el artículo 115 de la Constitución de 1999 es haberle dado rango constitucional al reconocimiento de las facultades que contiene (lo cual no ocurría con la Constitución de 1961), y ello tiene importantes consecuencias a las cuales nos referiremos *infra*. El reconocimiento constitucional de las facultades del titular como identificativo del derecho de propiedad[1079] resulta relevante, dado que la esencia del citado derecho radica en las posibilidades de actuación de dicho titular, y no en la circunstancia admitida por la propia Constitución de que pueda ser sometido a limitaciones, dado que esto es predicable de cualquier derecho fundamental, y en el caso de la propiedad ello no constituye ninguna novedad[1080].

---

Orellana, Luis Alfonso: «Independencia judicial y libertad: el Tribunal Supremo de Justicia contra la propiedad privada». En: *Independencia judicial*. T. i. Academia de Ciencias Políticas y Sociales-Acceso a la Justicia-Funeda-Unimet, Caracas, 2012, pp. 110-111, contienen «un régimen amplio y garantista de respeto y protección a la propiedad privada, tanto material como inmaterial, estableciendo incluso la expropiación no solo como una potestad del Estado, sino también como un conjunto de garantías a la propiedad privada».

[1079] Véase: Gallardo Vaudo, Catherina y Saldarriaga López, Néstor: «La desnaturalización del derecho de propiedad privada en la jurisprudencia agraria». En: *La propiedad privada en Venezuela situación y perspectivas*. Funeda (L. Louza Scognamiglio, coord.), Caracas, 2016, p. 90, de la consagración constitucional de la propiedad en el artículo 115 «se desprende, en primer lugar que a los fines de garantizar una amplia protección a este derecho, se ha querido proteger en el propio texto constitucional los atributos que constituyen el mismo, es decir, el uso, goce, disfrute y disposición de los bienes, atributos éstos que resultan inherentes al contenido esencial de este derecho».

[1080] Véase: Castán Tobeñas, José: *La propiedad y sus problemas actuales*. 2.ª, Reus, Madrid, 1963, p. 41, ni siquiera en la época clásica del Derecho romano, «a partir del siglo i de nuestra Era, cuando el dominio romano ostenta como su más destacada cualidad su carácter absoluto, cabía interpretar esta nota en el sentido de que el dominio careciera de límites, permitiendo ejercitar sobre la cosa toda clase de facultades sin ninguna restricción», aclarando que «el sentido liberal de los romanos exigía que no sufriera aquél más limitaciones que las precisas e indispensables, con la finalidad de que la iniciativa individual pudiera desarrollarse ampliamente».

Se trata de una definición que, sin duda, tiene su antecedente en la tradición liberal, dado que se pretende que la determinación del destino económico del bien sea obra de la acción individual del propietario, a través del ejercicio de lo que se conoce como su libertad positiva y negativa. Pues se afirma que «la facultad del propietario de obrar con la cosa a su arbitrio señala sus posibilidades de elección, contenidas en las misma propiedad, esto es, su libertad positiva y ética de elegir, representada por medio de la propiedad. La facultad del propietario de excluir a otros de toda intervención marca la libertad negativa con respecto a los demás»[1081]. La relación entre propietario y perturbador crea el fundamento para la protección de la propiedad. Esta distinción nos permite entender claramente que se lesiona la libertad negativa, cuando se dictan normas, decisiones administrativas o judiciales que prohíben, entraban los procesos de desalojo o impiden el ejercicio de acciones contra las ocupaciones ilegales de la propiedad, afectando también entonces, por vía de consecuencia, la libertad positiva.

Esa libertad positiva se manifiesta en los dos elementos esenciales de que goza la propiedad privada: i. el derecho exclusivo de los individuos a emplear sus recursos como les parezca conveniente (libertad de acción), siempre que no afecten los derechos de otro; y ii. la capacidad de los individuos de disponer (transferir o intercambiar) esos derechos a voluntad[1082]. La libertad positiva puede desplegarse, entonces, a través de cualquiera de los poderes constitucionalmente reconocidos: uso, goce, disfrute y disposición; y su ejercicio también depende de la no obstaculización de la libertad negativa.

A pesar de que, según la norma bajo examen, la propiedad implica que «Toda persona tiene derecho al uso, goce, disfrute y disposición de sus bienes», con lo cual parece indicarnos que su contenido comporta esas

---

[1081] Schapp, Jan: *Derecho Civil y Filosofía del Derecho. La Libertad en el Derecho.* Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998, pp. 66 y 67.

[1082] De León, Ignacio: *La propiedad privada como causa del progreso.* Cedice, Caracas, 2008, p. 36.

cuatro facultades, tradicionalmente se ha entendido que el citado derecho impone el reconocimiento de tres poderes fundamentales: uso, goce y disposición, con lo cual hay que asumir que el disfrute está comprendido en los dos primeros. La propiedad se traduce entonces en el libre uso, goce y disposición de las cosas.

Se ha sostenido que el derecho de propiedad constituye un instrumento indispensable para la realización de la libertad de la persona y el ejercicio del derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad, siendo consecuencia directa de la libertad general del ciudadano, para algunos, reconocida en el artículo 20 de la Constitución[1083] y es, además, un derecho asociado a la libertad de empresa prevista en el artículo 112 *eiusdem*. Como elemento en apoyo de esta tesis, suele invocarse una frase contenida en uno de los considerandos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: «solo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos», así como la redacción del artículo 23 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, respecto del derecho de propiedad: «Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar». Se trata de planteamientos fundamentados en la teoría liberal, que guardan relación con la idea de indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos[1084].

---

[1083] Véase indicando que la norma más que consagrar la libertad consagra un principio de contenido general cuyas restricciones o límites aplican a todos los derechos en general: Domínguez Guillén: ob. cit. («Alcance del artículo…»), pp. 13-40.

[1084] Véase: Hayek, Friedrich: *Los fundamentos de la libertad*. Unión Editorial, Madrid, 1998, pp. 186 y 187, la propiedad privada es presupuesto de la libertad, permite impedir el sometimiento del individuo a la voluntad de otro. Véase, en ese mismo sentido, al referirse a la propiedad privada como condición necesaria para ejercer otras libertades: Rondón García, Andrea: *Propiedad privada y Estado de Derecho: garantías fundamentales de la actividad económica del empresario*. UCV (Tesis doctoral, E. Hernández-Bretón tutor), Caracas, 2013, pp. 126-127 y 136-145, http://

El otro aspecto destacado de la norma es que, además de incluir las facultades que comprende el derecho de propiedad y también a diferencia de lo que ocurría con su regulación en el artículo 99 de la Constitución de 1961, no existe referencia a la función social, sino a la utilidad pública o interés general.

A pesar de que en la norma actual se haya suprimido la expresión «función social», un sector mayoritario de la doctrina[1085] y la jurisprudencia de la

---

saber.ucv.ve/bitstream/123456789/9618/1/T026800011035-0-AndreaRondon_finalpublicacion-000.pdf; Cánova González, Antonio: «El papel de la propiedad privada en el Derecho». En: *Enfoques sobre Derecho y libertad en Venezuela*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales (L. A. Herrera Orellana, coord.), Caracas, 2013, pp. 53 y 54.

[1085] Véase: Villegas Moreno, José Luis: «El derecho de propiedad en la Constitución de 1999». En: *Estudios de Derecho Administrativo. Libro homenaje a la Universidad Central de Venezuela, 20 años Especialización en Derecho Administrativo*. Vol. II. UCV-TSJ, Caracas, 2001, pp. 565-582, especialmente pp. 569-573; Raffalli A., Juan M.: «La afectación del derecho de propiedad mediante decretos-leyes dictados en ejercicio de leyes habilitantes». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Vol. II. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002, pp. 317-319 y 322; Badell Madrid, Rafael: «Limitaciones legales al derecho de propiedad». En: *Temas de Derecho Administrativo. Libro homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*. Vol. I. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002, p. 96; en la anterior obra colectiva: Faría Villarreal, Innes: «Las limitaciones administrativas a la propiedad privada en la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario», p. 673; Fernández, Gerardo: «Epílogo» en el libro de Pereira Pizani, Isabel y Quiñones, Rafael: *Por un país de propietarios*. Cedice Libertad, Caracas, 2016, p. 198; Baumeister Toledo, Alberto: «Consideraciones sobre el derecho de propiedad a la luz de algunas instituciones del Derecho Agrario venezolano». En: *Studia iuris civilis. Libro homenaje a Gert F. Kummerow Aigster*. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004, pp. 73-74, se ubica entre quienes identifican la utilidad pública y el interés general con el concepto de función social; García Soto, Carlos: *La garantía del contenido esencial del derecho de propiedad en los ordenamientos jurídicos de España y Venezuela*. Universidad Complutense de Madrid (Tesis doctoral, L. Martín-Retortillo Baquer, director), Madrid, 2015, pp. 157-158, http://eprints.ucm.es/28130/1/T35656.pdf; García de Fleury, María: *La doctrina social de la Iglesia en el tercer milenio*. 4.ª, Organización Gráficas Capriles,

Sala Constitucional[1086] y de la Sala Político-Administrativa[1087] han considerado acertadamente que la misma se encuentra implícita en las nociones de utilidad pública e interés social.

Así, por ejemplo, en la sentencia de la Sala Constitucional N.º 403/2006, en la cual se concibe a la propiedad como un derecho subjetivo al que va unido forzosamente una función social, se indicó textualmente:

> En este contexto, se aprecia que la Constitución reconoce un derecho a la propiedad privada que se configura y protege, ciertamente, como un haz de facultades individuales sobre las cosas, pero también, y al mismo tiempo, como un conjunto de deberes y obligaciones establecidos, de acuerdo con las leyes, en atención a valores o intereses de la colectividad, es decir, a la finalidad o utilidad social que cada categoría de bienes objeto de dominio esté llamada a cumplir. Por ello, la fijación del contenido esencial de la propiedad privada no puede hacerse desde la exclusiva perspectiva subjetiva del derecho o de los intereses individuales que a éste subyacen, sino que debe incluir igualmente la necesaria referencia a la función social, entendida no como mero límite externo a su definición o a su ejercicio, sino como parte integrante del derecho mismo.

También, en la sentencia N.º 881/2012 de esa misma Sala, se expresó:

> La propiedad privada en su doble dimensión como institución y como derecho individual, ha experimentado en nuestro siglo una transformación

Caracas, 2016, pp. 285-286; Morles Hernández, Alfredo *et al.*: *Rafael Caldera, jurista integral.* Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2017, pp. 36 y 37; Caldera, Rafael: *Apuntes de Sociología Jurídica.* Juris-Mar, Maracaibo, 1985, pp. 180-183; Peña Solís: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 243-245.

[1086] Véase entre otras: TSJ/SC, sents. N.os 1178, de 13-08-09; 881, de 26-06-12; 403, de 24-02-06; 1267, de 27-10-00; 2855, de 20-11-12; 462, de 06-04-01; 1092, de 13-07-11 y 952, de 09-08-00.

[1087] TSJ/SPA, sents. N.os 126, de 13-02-01; 4517, de 22-06-05 y 1523, citada *supra*.

> tan profunda que impide concebirla hoy como una figura jurídica reconducible exclusivamente al tipo abstracto descrito en el artículo 545 del Código Civil. Por el contrario, la progresiva incorporación de finalidades sociales relacionadas con el uso o aprovechamiento de los distintos bienes sobre los que el derecho de propiedad puede recaer, ha producido una diversificación de la institución dominical en una pluralidad de figuras o situaciones jurídicas reguladas con significado y alcance diversos…

Al hacer referencia a la «diversificación de la institución dominical en una pluralidad de figuras o situaciones jurídicas reguladas con significado y alcance diversos», la Sala Constitucional está refiriéndose de manera implícita a la postura de quienes destacan las dificultades de sostener un concepto unitario de la propiedad, por lo que algunos llegan a concluir incluso que en la actualidad no debe aludirse a propiedad, sino a las «propiedades», dado que el análisis jurídico debe realizarse a partir de la regulación de cada bien en particular[1088]. Pero yendo aún más allá, la Sala Constitucional llegó a asumir posición en torno a la naturaleza jurídica de la función social de la propiedad[1089], con la evidente intención de reforzarla, al calificarla como «un principio general del Derecho y una fórmula técnica del ámbito jurídico. Se trata de lo que se ha llamado un "principio político", un principio organizador de la comunidad social

[1088] Rodota, Stefano: *El terrible derecho: estudios sobre la propiedad privada.* Civitas, Madrid, 1986, pp. 49-55; Grossi, Paolo: *La propiedad y las propiedades. Un análisis histórico.* Civitas, Madrid, 1992; Grossi, Paolo y López y López, Ángel M.: *Propiedad: otras perspectivas.* Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2013, pp. 37 y 38.

[1089] Véase: García Soto: ob. cit. (*La garantía del contenido…*), pp. 150-152, la naturaleza jurídica del concepto «función social de la propiedad» ha sido objeto de amplia discusión y al respecto se han formulado diversas posturas: a. el concepto de función social como título habilitante o cláusula general y la negación de su carácter de concepto jurídico indeterminado, b. el concepto de función social como concepto jurídico indeterminado, c. el concepto de función social como un principio general del Derecho y d. la prevalencia de los intereses públicos sobre los privados en el derecho de propiedad.

que se inserta en el orden público económico para justificar el contenido y ejercicio de la propiedad»[1090].

Una visión diferente aunque minoritaria es sostenida por otros autores, como Ochoa Gómez, para quien la Constitución de 1999 «eliminó el carácter de la "función social" de la propiedad, es decir, su capacidad de acción por lo social, dejándole un carácter propenso al individualismo»[1091]. Asimismo, Hernández formula diversos cuestionamientos a esta posición de considerar a la función social de la propiedad como un aspecto implícito en la Constitución[1092]. En sentido semejante se pronuncian otros

---

[1090] TSJ/SC, sent. 1178, citada *supra*.

[1091] Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 318.

[1092] Véase: Hernández G., José Ignacio: «Repensando la expropiación pública en el Derecho venezolano. A propósito de la deconstrucción jurídica de la propiedad privada». En: *La propiedad privada en Venezuela. Situación y perspectivas*. Funeda (L. Louza Scognamiglio, coord.), Caracas, 2016, pp. 31, 159 y 171 (del mismo autor: *La expropiación en el Derecho Administrativo venezolano*. UCAB, Caracas, 2014, pp. 33 y 36; *Administración Pública, desarrollo y libertad en Venezuela. Algunas ideas en torno a la reforma administrativa en Venezuela*. Funeda, Caracas, 2012, p. 188). Indica el autor: i. resulta «innecesario y riesgoso acudir a la idea de la función social para justificar las limitaciones de la propiedad privada, pues la habilitación para imponer esas limitaciones (traducidas en restricciones y cargas), queda suficientemente tratada en el artículo 115 constitucional, norma que no alude a tal función social» además de que «la función social termina debilitando la aplicación del sistema de garantías de la propiedad privada que derivan de la concepción según el cual toda limitación a ese derecho es también limitación a la libertad general del ciudadano», ii. en su criterio «la tesis de la función social no debe cumplir ya rol alguno en el régimen jurídico de la propiedad privada, máxime cuando no es un concepto empleado en el artículo 115 de la Constitución», iii. a pesar del «esfuerzo por dar, a la función social de la propiedad privada, un sentido más racional, lo cierto es que en la práctica tal concepto ha servido para intentar justificar la limitación arbitraria a la libertad y propiedad privada». Véase también: Guerrero, Eugenio A. y Herrera Orellana, Luis Alfonso: *La cultura política del fracaso: estatismo, socialdemocracia y los orígenes de la hecatombe republicana en Venezuela*. Editorial Galipán, Caracas, 2018, p. 318, «el Tribunal Supremo, pero también la doctrina jurídica venezolana, en su mayoría socialdemócrata y social cristiana en ideas políticas, afirman que

autores, tales como Rondón García[1093], Cánova González[1094] y Louza Scognamiglio[1095].

Existen también otras normas relativas al derecho de propiedad en la Constitución, entre las cuales podemos mencionar: i. el artículo 55, que alude al derecho de toda persona a la protección por parte del Estado a través de los órganos de seguridad ciudadana, ante situaciones que constituyen amenaza, vulnerabilidad o riesgo para la integridad de sus propiedades; ii. el artículo 84, según el cual los bienes y servicios públicos de salud son propiedad del Estado y no podrán ser privatizados; iii. el artículo 113, que establece que, cuando se trate de explotación de los recursos naturales propiedad de la Nación, el Estado podrá otorgar concesiones por tiempo determinado; iv. el artículo 119, que regula, entre otros aspectos, el derecho de los pueblos indígenas a la propiedad colectiva sobre sus tierras, las cuales serán inalienables, imprescriptibles, inembargables e intransferibles[1096]; v. el artículo 307, que recoge el derecho a la propiedad de la tierra,

---

la "función social" de la propiedad privada debe mantenerse, aunque no se mencione en la Constitución de 1999» y esto «añade una vía más para que, *de facto* y pseudoconstitucionalmente, el chavismo haya hecho de la propiedad privada un instrumento de su proyecto autoritario».

[1093] Rondón García: ob. cit. (*Propiedad privada y Estado…*), pp. 184 y 224. Véase tesis dominante en la doctrina y en la jurisprudencia (ibíd., pp. 156-158).

[1094] Cánova González: ob. cit., p. 67.

[1095] Louza Scognamiglio, Laura: «La pretendida función socialista de la propiedad privada en Venezuela». En: *xvii Jornadas centenarias del Colegio de Abogados del Estado Carabobo, Constitución, Derecho Administrativo y proceso: vigencia reforma e innovación*. Funeda, Caracas, 2014, pp. 577, 578 y 585.

[1096] Véase: Colmenares Olivar, Ricardo: «El derecho a la propiedad colectiva de las tierras y los recursos naturales de los pueblos indígenas de Venezuela». En: *Frónesis*. Vol. 7, N.º 1. LUZ, Maracaibo, 2000, pp. 13-46 (del mismo autor: *Los derechos de los pueblos indígenas en la Constitución de Venezuela de 1999*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2001); Bello, Luis Jesús: *Derechos de los pueblos indígenas en el nuevo ordenamiento jurídico venezolano*. IWGIA, Venezuela, 2005, https://www.iwgia.org/es/recursos/publicaciones/317-libros/2840-derechos-de-los-pueblos-indigenas-en-el-nuevo-ordenamiento-juridico-venezolano.html (del mismo autor:

en los casos y formas especificados en la ley respectiva[1097]; y vi. el artículo 308, que contiene un mandato para el Estado, consistente en proteger y promover la pequeña y mediana industria, las cooperativas, las cajas de

---

«Los derechos territoriales de los pueblos indígenas de Venezuela. Reconocimiento jurídico. Situación y perspectivas». En: *Los derechos de los pueblos indígenas a los recursos naturales y al territorio. Conflictos y desafíos en América Latina*. Editorial Icaria –M. Aparicio Wilhelmi, coord.–, Madrid, 2011, pp. 269-296; «El reconocimiento constitucional de la existencia de los pueblos y comunidades indígenas y de los derechos originarios sobre las tierras que ocupan. Proceso de demarcación de hábitat y tierras indígenas y garantía del derecho a la propiedad colectiva». En: *El Estado ante la sociedad multiétnica y pluricultural políticas públicas y derechos de los pueblos indígenas en Venezuela (1999-2010)*. IWGIA, Caracas, 2011, pp. 35-86, https://www.iwgia.org/images/publications/0553_El_Estado_ante_la_Sociedad_Multietnica_y_Pluricultural.pdf).

[1097] La doctrina mayoritaria en Venezuela, con base en las numerosas limitaciones a las que ha sido sometida la titularidad de las tierras con vocación agraria en la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario, entre las cuales cabe mencionar que no pueden ser objeto de enajenación alguna (artículo 12), no pueden ser objeto de «tercerización» o aprovechamiento indirecto (artículo 17) y la posibilidad de revocatoria de las adjudicaciones (artículo 67), ha calificado de diversos modos el efecto jurídico de la adjudicación de tierras (posesión precaria, ocupación, usufructo, usufructo laboral, etc.), coincidiendo en la negativa de aceptar la existencia de un verdadero derecho de propiedad. Véase entre otros: Gallardo Vaudo y Saldarriaga López: ob. cit., pp. 93, 112 y 113; Blyde, Gerardo: «Propiedad en Venezuela y tipo de sociedad». En: *Lo mío, lo tuyo, lo nuestro… Visiones sobre la propiedad*. Club de Roma, Capítulo Venezolano (M. Ramírez Ribes, comp.), Caracas, 2006, p. 147; Núñez Alcántara, Edgar Darío: *Comentarios a la Ley de Regularización y Control de los Arrendamientos de Vivienda*. Vadell Hermanos Editores, Caracas, 2012, p. 58 (del mismo autor: *Historia, actualidad y futuro del Derecho Agrario venezolano visión desde la agrariedad en la segunda década del siglo XXI*. Ediciones Librería Consulta, Valencia, 2016, pp. 328-330); Anzola E., J. Eloy: «¿Se justifica la propiedad privada?». En: *El Derecho privado y Procesal en Venezuela. Homenaje a Gustavo Planchart Manrique*. T. I. UCAB-Tinoco, Travieso, Planchart & Núñez, Abogados, Caracas, 2003, p. 87; Pereira Pizani y Quiñones: ob. cit., p. 90; Herrera Orellana, Luis A. y Osorio Sulbarán, Mariángel: «Propiedad privada y expropiación en las decisiones recientes de la Sala Político-Administrativa del TSJ». En: *20 Años de Funeda, propiedad privada y expropiación en Venezuela*. Vol. IV. Funeda, Caracas, 2015, p. 17; Hernández G.: ob. cit. (*La expropiación en*

ahorro, así como también la empresa familiar y cualquier otra forma de asociación comunitaria para el trabajo, el ahorro y el consumo, bajo régimen de propiedad colectiva[1098].

### *1.3. Importancia del rango constitucional del derecho de propiedad*

Una vez reseñada la regulación general de la propiedad en los instrumentos internacionales y en la Constitución, veamos la importancia de que se trate de un derecho de rango constitucional, desde el punto de vista de la eficacia de los derechos fundamentales y de la garantía del respeto a su contenido esencial.

Los artículos 2, 3 y 19 de la Constitución disponen, entre otros aspectos, que la preeminencia de los derechos humanos es uno de los valores superiores del Estado, que uno de los fines esenciales del Estado es la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes consagrados en

---

*el Derecho…*), p. 298; Lagrange, Enrique: *Historia y actualidad del régimen jurídico de la propiedad agraria*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2006, pp. 189-196; Venturini Villarroel, Alí José: «La jurisdicción voluntaria y la seguridad jurídica de propiedad agraria con especial referencia al título suficiente de propiedad previsto por la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario». En: *Seguridad jurídica y propiedad de la tierra*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales (I. de Valera, coord.), Caracas, 2006, p. 98; Duque Corredor, Román J.: «La Constitución y la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario. Tratamiento jurídico de las tierras ociosas». En: *Trabajos jurídicos*. Vol. i. Venamcham, Caracas, 2005, p. 95; Rieber de Bentata, Judith: «La propiedad en Venezuela a partir de 1999. Especial referencia a la propiedad agraria». En: *Anuario de Derecho Público*. Año 1. Universidad Monteávila, Caracas, 2007, pp. 118 y 134; Turuhpial Cariello, Héctor: *Fraude constitucional y legalidad criminal de lesa humanidad*. Funeda, Caracas, 2008, pp. 187-190; Meier García: ob. cit. p. 49; Viso, Ángel Gabriel: «El derecho de propiedad en la v República». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Vol. ii. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002, pp. 805-890, especialmente pp. 828, 829, 834-837, 839, 840, 844, 845, 864, 875 y 876.

[1098] Véase: Guerrero y Herrera Orellana: ob. cit., p. 318, señalan que los artículos 299-310 y 328 de la Constitución, otorgan poderes gubernativos, legislativos y administrativos al Legislativo nacional y al Gobierno, que les permiten en la práctica debilitar y eventualmente anular los atributos de la propiedad privada.

esta Constitución, y que el respeto y garantía de los derechos humanos es obligatorio para los órganos del Poder Público, aunque, como se sabe, los derechos fundamentales son ejercitables tanto frente al Estado como en el marco de las relaciones entre particulares.

En el constitucionalismo moderno, existe consenso respecto a que los derechos fundamentales desempeñan una doble función: desde el punto de vista subjetivo, sirven de garantía de la libertad individual y en el objetivo, imponen la exigencia de funcionalizar su contenido, para la realización de los principios, valores y objetivos reconocidos constitucionalmente[1099].

En Venezuela, la doctrina[1100] y la jurisprudencia –como veremos *infra*– han aceptado que el derecho de propiedad tiene una vertiente subjetiva y otra objetiva, al igual que se admite para el resto de los derechos constitucionales. Cuando cumplen su función de garantía de la libertad individual, se traducen en la existencia de linderos a las limitaciones que se le pueden imponer a un derecho constitucional mediante la actividad

[1099] TSJ/SC, sent. N.º 462, citada *supra*: «cabe reconocer dos dimensiones en los derechos fundamentales. Una dimensión objetiva, institucional, según la cual su contenido debe funcionalizarse para la consecución de los fines y valores constitucionalmente proclamados y, de otro lado, una dimensión subjetiva, conforme a la cual actúan como garantías de los aspectos individuales, sociales y colectivos de la subjetividad que resulten esenciales a la dignidad y desarrollo pleno de la humanidad»; Rondón García: ob. cit. (*Propiedad privada y Estado…*), p. 146, «los derechos y libertades del individuo como límites al poder del Estado no significan una abstención u omisión absoluta», sino que también «suponen una actuación del Estado dirigida a crear las condiciones necesarias para el ejercicio pleno de los derechos y libertades».

[1100] Villegas Moreno: ob. cit., p. 570; García Soto, Carlos: «Notas sobre la doble valencia del derecho de propiedad. Comentarios a la sentencia del TSJ-SC de 24 de febrero de 2006, caso municipio Baruta del estado Miranda». En: *Temas de Derecho Constitucional y Administrativo: Libro homenaje a Josefina Calcaño de Temeltas*. Funeda, Caracas, 2010, pp. 213-235; Hernández G., José Ignacio: «Reflexiones sobre la reforma de la Constitución Económica». En: *Temas constitucionales. Planteamientos ante una reforma*. Funeda, Caracas, 2007, p. 158.

legislativa, pero, además de ello, el legislador debe protegerlo y ampliar, en la medida de lo posible, la factibilidad de su disfrute[1101].

El legislador solamente puede introducir limitaciones con fundamento en el propio sistema constitucional y tiene el deber de desarrollar los contenidos enunciados en la Constitución. No puede imponer cualquier tipo de limitación, sino que debe respetar un conjunto de garantías del Estado de Derecho. Las limitaciones que pretenda introducir no pueden ser carentes de justificación, desproporcionadas o irrazonables, ni afectar su contenido esencial.

De allí que, como ocurre con cualquier derecho constitucional, resulta indiscutible la existencia de límites a la actividad del legislador cuando dicta regulaciones en materia de un derecho fundamental, como lo es la propiedad, y para determinar su núcleo inviolable es necesario «identificar los aspectos esenciales que permiten reconocer la subsistencia de una institución que merezca el nombre de propiedad, cuya posición jurídica medular ha sido vinculada con la posibilidad de aprovechamiento privado y las facultades de disposición del titular»[1102]. El núcleo o contenido esencial del derecho es intangible, solamente pueden establecerse limitaciones que no desnaturalicen o vacíen de contenido el derecho hasta punto de hacerlo irreconocible.

Se impone entonces determinar cuáles serían los límites que se derivan de los rasgos de la concepción de la propiedad recogidos en el artículo 115

---

[1101] Véase: Rondón García: ob. cit. (*Propiedad privada y Estado…*), pp. 133-134, «de la ley como garantía de la propiedad privada, en tanto condición para la libertad individual, la explicó Frédéric Bastiat en una de sus conocidas obras, *La Ley* (…) Esa idea de legítima defensa, más allá de la connotación beligerante que pueda tener, refleja con precisión lo que la ley, en un Estado de Derecho, debe asegurar para que la propiedad privada y con ella libertad individual no sean desconocidas por la autoridad o el resto de la sociedad».

[1102] Casal, Jesús María: «Estudio preliminar: el papel del legislador y de los jueces en el ámbito de los derechos fundamentales». En: *Interpretación evolutiva de la constitución y teorías de la interpretación constitucional*. UCAB (C. Márquez Luzardo, coord.), Caracas, 2014, p. 21.

de la Constitución, a las limitaciones que pretendan establecerse por vía de la actividad legislativa, al derecho de propiedad.

Este ha sido un tema abordado por la doctrina venezolana, indicando que no ha de alterarse el contenido esencial del derecho en estudio, según refieren autores como Peña Solís[1103], García Soto[1104], Hernández[1105] y Cánova González[1106].

---

[1103] Peña Solís: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 246-248, «el legislador no puede suprimir los atributos de la propiedad, pero sí está facultado para limitarlos».

[1104] García Soto: ob. cit. (*La garantía del contenido…*), p. 260, «El concepto de utilidad privada como garantía del contenido esencial del derecho de propiedad supone que la limitación del derecho de propiedad debe permitir que, dadas las características del bien objeto de tal limitación, ese bien mantenga una utilidad privada para el titular de ese derecho. El bien objeto del derecho de propiedad cuyo ámbito de ejercicio es ordenado a través de potestades de limitación a partir de los conceptos de función social, de utilidad pública y de interés general deberá suponer alguna utilidad privada para el titular que ejerce el derecho de propiedad, aun luego del ejercicio de tales potestades de limitación».

[1105] Hernández G.: ob. cit. (*La expropiación en el Derecho…*), p. 49, «la utilidad individual constituye el núcleo esencial de la propiedad privada», le agrega a esa posición que la «utilidad ha de medirse en atención a la autonomía privada que, como mínimo, ha de informar el ejercicio de los atributos de la propiedad. Por ello, la limitación de la propiedad privada por parte de los Poderes Públicos encuentra como principal límite la utilidad privada del propietario, lo que se relaciona con la nota de exclusividad (…) la cual caracteriza al contenido esencial del derecho».

[1106] Cánova González: ob. cit., pp. 46 y 54, «Lo cierto es que, como derecho fundamental hay tres notas jurídicas inherentes a la propiedad privada: es un derecho subjetivo de las personas y puede exigirse judicialmente, cualquier regulación que le afecte debe provenir de una ley formal y, lo más importante, es que se impone al legislador, quien no solamente está incapacitado de transgredirlo de cualquier modo, sino que tiene la obligación de resguardarlo y hacerlo efectivo para todos (…) Negar al propietario su derecho de explotar de la manera que mejor lo estime sus bienes es menoscabar su derecho fundamental. Comportaría la eliminación del atributo de usar libremente las cosas propias y, obviamente, ello desnaturalizaría el derecho de propiedad privada». Véase también: Viso: ob. cit., p. 810.

Este aspecto también ha sido tratado por la jurisprudencia venezolana[1107], y un antecedente importante de la aplicación de la garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales lo constituye la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia en Sala Político-Administrativa, el 27 de enero de 1994, en el caso «Promociones Terra Cardón C. A.»[1108]. Dicha decisión se produjo a raíz de una demanda de indemnización de la empresa, en razón de que, por una declaratoria de Parque Nacional, cesó la posibilidad de explotación de una cantera en unos fundos de su propiedad, y la Corte, a los efectos de declarar parcialmente con lugar la demanda, afirmó lo siguiente: «la limitación que incida en las actividades del propietario, como ejercicio de los derechos de uso y disfrute de la propiedad, resultaría indemnizable, aunque no exista expropiación o pérdida de la misma». Asimismo, reiteró el criterio sostenido por la Corte en Pleno, en sentencias como la dictada en fecha 11 de febrero de 1992, caso Ordenanza Especial de Zonificación del Sector El Rosal, de que «las restricciones y obligaciones a las que sea sometida la propiedad urbana no pueden ser de tal naturaleza que impliquen su extinción o una limitación de un grado tal que la vacíe de contenido y, por lo tanto, lesione la esencia misma de ese derecho y lo desnaturalice».

---

[1107] Véase: TSJ/SPA, sent. N.º 196, de 20-02-08, «si bien la propiedad es un derecho sujeto a determinadas limitaciones que deben encontrarse acorde con ciertos fines, tales como la función social, utilidad pública y el interés general, tales limitaciones deben ser establecidas, con fundamento en un texto legal o, en su defecto, reglamentario que encuentre remisión en una ley, no pudiendo, en caso alguno, establecerse restricciones de tal magnitud que menoscaben en forma absoluta el derecho de propiedad del contribuyente».

[1108] Consultada en: Brewer-Carías, Allan R., y Ortiz-Álvarez, Luis: *Las grandes decisiones de la jurisprudencia contencioso-administrativa (1961-1996).* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1996, pp. 281-288. Véase también: Rondón García, Andrea: «Propiedad privada y derechos fundamentales: nuevamente el caso Promociones Terra Cardón C. A., sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia». En: *Temas de Derecho Constitucional y Administrativo: Libro homenaje a Josefina Calcaño de Temeltas.* Funeda, Caracas, 2010, pp. 193-211.

Posteriormente, en sentencia de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, del 13 de abril de 1999, caso Eliseo Sarmiento, se afirmó que el derecho de propiedad no es absoluto, sino que puede ser limitado, «siempre y cuando no se afecte la existencia del mismo –es decir, su contenido esencial– el cual solo podrá ser limitado mediante el procedimiento expropiatorio». El criterio fue ratificado en decisión de la Sala Constitucional: «el derecho de propiedad puede ser limitado en la mayoría de sus atributos, pero ello no puede pasar el límite en virtud del cual se considere inexistente. Existe un núcleo central de dicho derecho que no es susceptible de ser afectado por el legislador…»[1109].

Atendiendo a la garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales, y en razón de lo dispuesto en el artículo 115 de la Constitución, las restricciones al derecho de propiedad, para ser válidas, deben respetar las exigencias aplicables en cualquier actividad que implique la limitación de derechos fundamentales, como la racionalidad y la proporcionalidad de la limitación respectiva, sin dejar de lado, como ha sido señalado por la doctrina y la jurisprudencia, que es necesario que el bien mantenga una utilidad privada[1110] para el titular del derecho, en ejercicio del contenido del derecho de propiedad.

## 2. Noción y evolución

La propiedad trae implícito desde siempre en los seres humanos el sentimiento de pertenencia sobre nuestras cosas; inclusive el niño de meses

---

[1109] TSJ/SC, sent. N.º 952, citada *supra*. En igual sentido, TSJ/SC, sent. N.º 403, citada *supra*, indicó: «cabe advertir que la traducción institucional de tales exigencias colectivas no puede llegar a anular la utilidad meramente individual del derecho y, por tanto, la definición de la propiedad que en cada caso se infiera de las leyes o de las medidas adoptadas en virtud de las mismas, por lo que ello puede y debe ser controlado por esta Sala Constitucional o por los órganos judiciales, en el ámbito de sus respectivas competencias».

[1110] Véase: García Soto: ob. cit. (*La garantía del contenido…*), p. 337, la «utilidad privada» constituye un concepto jurídico indeterminado.

sin discernimiento clama por las que considera sus cosas. Forma parte de la naturaleza inherente al hombre el sentido de pertenencia sobre los bienes que lo rodean. El Derecho Civil, entonces, simplemente regula un derecho o instituto que preexiste al ordenamiento jurídico, y que se evidencia desde el comienzo de la existencia misma del individuo: el derecho de propiedad[1111].

---

[1111] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 227-261; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 221-231; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 197-220; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 151-168; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 109-130; la Roche: ob. cit., pp. 181-213; Graterón Garrido: ob. cit., pp. 120-141; Sánchez Brito: ob. cit., pp. 123-191; Piña Valles: ob. cit., pp. 73-78; Bastidas, Luis I.: «El derecho de propiedad». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*. N.º 18. Caracas, 1940, pp. 97-112; Adrogué: ob. cit., *passim*; Rondón García, Andrea: «El derecho de propiedad en el ordenamiento jurídico venezolano». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.º 133. UCV, 2009, pp. 223-231 (de la misma autora: ob. cit. –*Propiedad privada y Estado…*–, *in totum*); García Soto: ob. cit. (*La garantía del contenido…*), *in totum*; Bustillos Peña, Ángel: «El concepto de propiedad privada en el Derecho Constitucional venezolano». En: *Revista de Filosofía*. Vol. 11, N.º 19. LUZ, Maracaibo, 1994, pp. 81-90; Sánchez Miralles, Samantha: «Breve reseña histórica de la evolución del concepto de propiedad y expropiación en Venezuela en la normativa constitucional desde 1811 hasta 1961». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 131. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, pp. 119-141, https://cidep.com.ve/files/papers/ssmrdp131.pdf; *Código Civil de Venezuela. Artículos 545 al 553*. UCV (A. Guilarte, relatora), Caracas, 1994; Carretero Sánchez, Santiago: *La propiedad bases sociológicas del concepto en la sociedad posindustrial*. Universidad Complutense de Madrid (Tesis doctoral, J. Iturmendí Morales director), Madrid, 1994, http://webs.ucm.es/BUCM/tesis/19911996/S/0/S0003501.pdf; Parejo Alfonso, Luciano: «Problemas actuales del derecho de propiedad». En: *Derecho Urbanístico*. N.º 1. Editorial Urbanitas, Caracas, 1993, pp. 7-48, http://www.ulpiano.org.ve; Novoa Monreal, Eduardo: «El derecho de propiedad en las sucesivas constituciones y leyes sustantivas venezolanas». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 58. UCV, Caracas, 1976, pp. 103-114, http://www.ulpiano.org.ve; Cabanes Espino, Iris: «La propiedad y su adquisición: especial referencia al ordenamiento jurídico cubano». En: *El Código Civil cubano de 1987, veinticinco años después. Libro homenaje al profesor Dr. Tirso A. Clemente Díaz*. Unión Nacional de Juristas de Cuba (L. B. Pérez Gallardo, coord.), La Habana, 2014, pp. 305-321, http://www.lex.uh.cu/sites/default/files/Libro%20H%20al%20Dr.%20Tirso%20A.%20CLEMENTE%20D%C3%8DAZ.pdf.

Se trata de un derecho de larga data para la humanidad[1112]. El derecho de propiedad siempre ha sido una pieza clave de nuestra cultura y civilización. Es comprensible, por tanto, que se afirme que la propiedad no sería solo un derecho, sino que es «el derecho», pues nuestro universo jurídico es de imposible explicación sin él[1113]. La propiedad se configura como el derecho real por antonomasia[1114], el más amplio y perfecto[1115]. La propiedad es el arquetipo del derecho subjetivo patrimonial[1116]; constituye el principal derecho subjetivo patrimonial, si atendemos a la magnitud y variedad de poderes y facultades que congrega[1117]. Configura, en acertada expresión de Kummerow, «el centro de irradiación de todas las categorías» de los derechos reales y ocupa una posición nuclear dentro de estos. De allí que haya sido calificada como un derecho real pleno de disposición y goce, definitivo y principal[1118].

---

[1112] Delgado Rivas, Fernando Javier: «Breves consideraciones sobre la noción de función social y su utilización para justificar la vulneración del derecho de propiedad privada a través de normas de Derecho público». En: *Anuario de la Especialización en Derecho Administrativo de la UCV*. Cidep, Caracas, 2016, pp. 89-98, especialmente p. 89, https://www.cidep.online.

[1113] Cordero Quinzacara, Eduardo: «De la propiedad a las propiedades. La evolución del concepto liberal de propiedad». En: *Revista de Derecho*. N.º 31. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso, 2008, pp. 493-525, https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-68512008000200014.

[1114] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 221, la propiedad, por su carácter definitivo y pleno, viene a ser el derecho real por excelencia. Tanto así que frecuentemente la teoría general de los derechos reales peca por ser visto con los ojos puestos en la propiedad, toda vez que en ocasiones se le adjudican a los derechos reales en general caracteres que son exclusivos del derecho real de propiedad; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 197, la propiedad puede ser considerada dentro de los derechos subjetivos más característicos y dentro de estos, el derecho real de mayor importancia.

[1115] Véase: Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 133, la propiedad es el derecho más pleno que se puede tener sobre una cosa, comprendiendo, en principio, todas las posibilidades de actuación autorizadas por la ley.

[1116] Adrogué: ob. cit., pp. 51 y 71.

[1117] Ibíd., p. 41.

[1118] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 228.

A la vez que se configura como la más amplia de las relaciones de poder o sujeción que puede establecerse sobre las cosas del mundo exterior. Suele utilizarse el término «propiedad» y «dominio» como sinónimos, aunque para algunos la expresión «propiedad» presenta una plasticidad no atribuible al «dominio»[1119]. Otras corrientes apuntan a que este último es más amplio, mientras que otros ven el término «dominio» más reducido. Lo que evidencia que la distinción o separación carece de valor sustancial[1120]. Se utiliza también la antigua expresión «señorío» como reflejo de las plenas facultades que se ejercen sobre la cosa respecto del derecho bajo análisis[1121]. La propiedad es el paradigma de los derechos reales y, por tanto, en el que con más marcado énfasis se ponen de manifiesto los atributos de exclusividad, oponibilidad *erga omnes*, persecutoriedad y carácter fundante (en este caso exclusivo de la propiedad) propio de estos derechos[1122].

La doctrina discute la evolución jurídica del concepto de propiedad[1123]. En los tiempos modernos, la propiedad tiene un contenido diferente a los

---

1119 Véase *infra* N.º 3, se cita Adrogué.

1120 Ibíd., pp. 228 y 229; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 222, a veces se afirma que uno de los dos es el género y otro es la especie. Sin embargo, en la actualidad la mayoría de la doctrina, a cuyo criterio nos acogemos, utiliza los términos como sinónimos; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 153, las expresiones «dominio» y «derecho de propiedad» son válidas; Adrogué: ob. cit., p. 13, la propiedad llamada también con insistencia «dominio».

1121 Véase: O'Callaghan Muñoz y Pedreira Andrade: ob. cit., p. 287, los cultivadores del Derecho Civil conceptúan mayoritariamente el derecho de propiedad como un poder unitario, un señorío global del que las facultades son simples manifestaciones. La doctrina acostumbra a definir la propiedad como el más amplio poder de dominación que el ordenamiento jurídico permite sobre las cosas.

1122 Cabanes Espino: ob. cit., p. 306.

1123 Cordero Quinzacara, Eduardo y Aldunate Lizana, Eduardo: «Evolución jurídica del concepto de propiedad». En: *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*. N.º 30. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso, 2008, pp. 345-85, https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-54552008000100013, el concepto de propiedad no permanece inalterado, y aquel que encontramos presente en las codificaciones decimonónicas

pueblos primitivos. Posiblemente, la propiedad privada estaba poco extendida, porque la actividad económica era incipiente. La evolución de la propiedad no ha seguido una tendencia uniforme[1124]. La propiedad no es –a raíz de su naturaleza– la misma en todas las culturas jurídicas[1125]. La propiedad como institución jurídico-política no aparece sino muy tarde en Grecia y Roma, porque en tales sociedades, en sus comienzos, existía una relación íntima entre familia y propiedad[1126]. Los romanos en su espíritu eminentemente práctico no hicieron definiciones del derecho de propiedad[1127]. El Derecho justineaneo definía la propiedad como la *plena in res potestas*, dando una definición sintética que no enumeraba sus facultades. Posteriormente, los postglosadores siguieron un camino inverso, analítico o cuantitativo, enumerando sus atributos o poderes[1128].

---

corresponde a una idea de propiedad elaborada como respuesta a ciertas premisas filosóficas y desarrollos económicos, en contraposición a la situación del período histórico precedente: no se trata, por tanto, de ningún modo, y aun cuando contenga alguno de sus elementos, del concepto tradicional presente en el Derecho romano. El carácter absoluto de la propiedad que consagra el *Code* marca la ruptura con el orden previo de una propiedad plural, desmembrada y lastrada de cargas reales, herencia del régimen feudal, limitada tanto respecto de múltiples titulares como en relación con las acotadas facultades que otorgaba. Se trata ahora de una propiedad absoluta, la más absoluta: no relativa a otros propietarios, poseedores o detentadores. Pero este elemento definitorio de la propiedad, su carácter absoluto, no se enfrenta ni se opone a la posibilidad de someter a dichas facultades de uso y disposición a regulación legislativa, donde, en conformidad con las doctrinas iusracionalistas de la época que ven en la propiedad una manifestación de la libertad individual, la autoridad queda sometida a los requisitos generales de la regulación de la libertad individual. Y es en este punto que aparece la idea de función social de la propiedad. Véase también: Carrillo L., Cruz O. y Márquez de Krupij, Florencia: «Relevancia histórica y actual de la propiedad». En: *Anuario de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.º 19. ULA, Mérida, 1996, pp. 37-82.

[1124] Adrogué: ob. cit., p. 20.

[1125] Hattenhauer: ob. cit., p. 111.

[1126] Bustillos Peña: ob. cit., p. 83.

[1127] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 199.

[1128] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 222.

Por lo que las nociones del derecho real de propiedad se basaban en un criterio cuantitativo, apuntando que se trata de un derecho de disponer, usar y gozar de la cosa de un modo absoluto siempre que no se haga un uso prohibido de ella. A finales del siglo xix, tuvo empuje el criterio cualitativo –al que se suma el mayor volumen de la doctrina–, viéndose como un señorío general y pleno sobre la cosa[1129]. Los acontecimientos que cubrieron a toda Europa a partir de 1789 incidieron en la concepción de la propiedad suprimiendo todo vestigio del régimen feudal, que iniciaron en un procedimiento que culminó en el Código Napoleón de 1804 con la configuración del derecho de propiedad, cuya influencia fue particularmente sentida durante todo el siglo xix en los pueblos de occidente, exclusión hecha de los países del *common law*[1130]. El Código Civil francés toma la definición de las *Institutas* de Justiniano y restablece el carácter absoluto del derecho de propiedad en términos rigurosos[1131].

En Venezuela, el derecho de la propiedad privada también ha existido desde los orígenes de la República, sin perjuicio de que han existido otros tipos de propiedad, como la pública y la de los indígenas. La evolución constitucional, desde el establecimiento del Estado social y democrático de Derecho en el primer tercio del siglo xx, ha permitido que la propiedad privada haya pasado de no tener mayores limitaciones o restricciones en su ejercicio, a constituir un derecho sometido a las contribuciones, restricciones y obligaciones que se impongan por razones de utilidad pública o interés general[1132].

[1129] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 230.

[1130] Adrogué: ob. cit., pp. 28 y 29.

[1131] Ibíd., pp. 29 y 30, el rechazo al *numerus apertus* es una suerte de garantía de la simplificación del régimen de los derechos reales, establecida en favor de la propiedad como un derecho absoluto. La libre creación de derechos no se adapta a un sistema en el cual el dominio ocupa el lugar principal.

[1132] Hernández-Mendible, Víctor Rafael: «Réquiem por la libertad de empresa y el derecho de propiedad». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 112. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2007, p. 218.

La doctrina contemporánea critica, acertadamente, todo intento de definir la propiedad con el método analítico o cuantitativo, señalándose modernamente que la propiedad tiende a constituir un derecho individual que tiene una función social, lo cual resulta aplicable a todos los demás derechos[1133]. La propiedad prevalece sin hesitación, la naturaleza de derecho subjetivo, aunque dotado de una función social que, lejos de degradarlo, lo enaltece[1134]. Su función social está orientada por el interés general sin perder su función personal o familiar[1135].

En efecto, al momento de regular y garantizar el derecho de propiedad, las constituciones contemporáneas han separado la garantía de la propiedad como régimen jurídico del derecho subjetivo de propiedad[1136]. La «función social» de la propiedad se erige luego de una decantación en su evolución

[1133] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 223.

[1134] Adrogué: ob. cit., p. 65.

[1135] Duque Corredor, Román J.: «La reforma constitucional y la desnaturalización del derecho de propiedad y su transformación en una simple relación de hecho permitida por el Estado». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 112. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2007, p. 241, http://www.ulpiano.org.ve, «no puede negarse ni su carácter individual y familiar, ni su carácter social. Finalmente, la propiedad tiene un sentido personalista porque es una manifestación o expresión plena de la persona humana y de su ejercicio, de su libertad en el área económica, social, cultural y política. Y tiene un sentido social, porque mira también a los intereses de la sociedad, por lo que igualmente a la propiedad le es ínsita una función social que corrige su ejercicio pero que no la elimina como derecho. De tal modo que por esa función social, mediante las garantías del debido proceso y el pago de una justa y oportuna indemnización, más la reserva legal de la utilidad pública, el Estado puede, entre otros supuestos, expropiar bienes inutilizados e imprescindibles cuando el beneficio colectivo justifica el sacrificio del interés particular de los propietarios individuales».

[1136] Cordero Quinzacara, Eduardo: «La dogmática constitucional de la propiedad en el Derecho chileno». En: *Revista de Derecho*. Vol. xix, N.º 1. Universidad Austral de Chile, Valdivia, 2006, p. 129; Espinosa González: ob. cit., p. 114, la Constitución establece una obligación inherente al propietario, consistente en que la propiedad realice una función social, que consagra la expropiación mediante un proceso especial con indemnización, motivadas por razones de utilidad pública o de interés social.

en algunas de las constituciones modernas[1137]. Atinadamente, se considera implícita tal función en la Constitución de 1999, que incorporó expresamente las facultades del derecho de propiedad[1138]. Sin perjuicio, según

---

[1137] Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 200, el abandono de la concepción absolutista de la propiedad, históricamente, se ha producido en forma paulatina, como no podía dejar de ser. Así, la Constitución española, en su artículo 33.2, recoge la función social de la propiedad. La expresión fue acuñada a comienzos del siglo xx por Duguit como vía transaccional entre las ideas producto de los códigos derivados de la Revolución francesa y el socialismo. Su formulación inicial fue notoriamente confusa, pero muy pronto se convirtió en una forma mágica que satisfizo a todos (desde Mussolini y Franco hasta los países occidentales) convirtiéndose poco a poco en un giro utilizado por las cartas constitucionales como la chilena, la italiana y la española. Véase también: Bernad Mainar, Rafael: «A propósito de una pretendida función social de la propiedad en el Derecho romano: Una visión actual bajo el prisma del análisis económico del Derecho». En: *Ridrom: Revista Internacional de Derecho Romano*. N.º 23. Universidad de Castilla-La Mancha, Castilla-La Mancha, 2019, pp. 46-150; Ariza, A.: «Aspectos constitucionales del Derecho Civil». En: *Trabajos del Centro de Investigaciones en Derecho Civil*. Universidad Nacional de Rosario, Rosario, 1995, p. 59, el comienzo de la etapa actual en el que se advierte una mayor conexión entre Derecho Constitucional y Derecho privado probablemente hay que buscarlo con el surgimiento del constitucionalismo social que asignó a la propiedad una función más comunitaria; Perlingieri, Pietro: «Por un Derecho Civil Constitucional español». En: *Anuario de Derecho Civil*. Vol. 36, N.º 1. BOE, Madrid, 1983, p. 4, en la Constitución española no hay un reconocimiento de la propiedad en cuanto tal, sino de la propiedad privada en cuanto tiene función social. Véase también: Dorantes Díaz, Francisco Javier: «La función social de la propiedad. Su evolución, metodología y prospectiva en la Constitución mexicana». En: *Los derechos sociales en México. Reflexiones sobre la Constitución de 1917*. Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro (J. Cruz Parcero, coord.), Querétaro, 2020, pp. 155-170.

[1138] Véase: Villegas Moreno: ob. cit., pp. 569-573, «en relación con la consagración del derecho de propiedad en la Constitución de 1999, respecto a la de 1961, hemos de observar que no se establece que la propiedad privada tiene una función social. Se enumeran los atributos del derecho de propiedad (uso, goce y disposición), que era materia de rango legal. En cuanto a la expropiación se exige que el pago de la justa indemnización sea oportuno (…) Pero de cualquier forma creemos que subyace en la norma constitucional la cláusula de la función social de la propiedad»; Delgado Rivas: ob. cit., pp. 89-98; Pacheco Medina, William y Núñez Martínez, Juan

la doctrina, de otras normas constitucionales que pudieran debilitarla[1139]. De hecho, tal incorporación se cita como un supuesto de constitucionalización en sentido propio o típico, a saber, cuando una institución civil es incorporada al texto constitucional, lo que le concede una protección reforzada[1140]. Pues es clara la relevancia que ha tenido la propiedad en las constituciones[1141].

La función social de la propiedad ya se encontraba en la previa Constitución de 1961[1142]. El concepto moderno de propiedad reconoce a la propiedad

---

Jacobo: «Regulación del derecho de propiedad en Venezuela y la gobernabilidad del Estado a partir de la Constitución Nacional de 1999». En: *Revista de Derecho*. N.º 17. Uned, Madrid, 2015, pp. 1161-1186.

1139 Véase: Guerrero y Herrera Orellana: ob. cit., pp. 317 y 318, citan los artículos. 299 a 310.

1140 Véase todos de: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Derecho Civil Constitucional…*), pp. 134 y 135; ob. cit. («Notas sobre la constitucionalización…», p. 25; ob. cit. («Trascendencia de la Constitución…»), p. 69; ob. cit. («La constitucionalización del Derecho…»), pp. 107 y 108; ob. cit. («Primacía de la Constitución…»), pp. 429-446. Véase también sobre el primero: Silva Aranguren, Antonio: «Recensión del libro *Derecho Civil Constitucional (La constitucionalización del Derecho Civil)* de María Candelaria Domínguez Guillén». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 11. Caracas, 2018, pp. 447-453, http://rvlj.com.ve; Véase también: Rodríguez, Ninoska: *Régimen jurídico de los bienes declarados patrimonio cultural de la República*. UCAB (Tesis doctoral, M. Mónaco tutor), Caracas, 2017, p. 43, al configurar la propiedad un derecho constitucional se contempla implícitamente la restricción del mismo por el legislador.

1141 Véase con relación a España: Carretero Sánchez: ob. cit., pp. 85 y ss.

1142 Véase: Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 318, en ocasión de las discusiones en la Cámara de Diputados de la reforma del Código Civil de 1942 en la sesión de 03-07-42, los diputados Alfonso Espinosa y Rafael Caldera aluden a la función social de la propiedad al establecerse en el artículo del Código Civil que define la propiedad el que esta pueda ser sometida a «obligaciones establecidas por la ley». La Constitución de 1961, reconociendo que la propiedad tiene una función social, disponía que «estará sometida a las contribuciones, restricciones, y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general». La Constitución eliminó el carácter de la «función social» de la propiedad, es decir, su capacidad de acción por lo social, dejándole un carácter propenso al individualismo;

una función colectiva y económico-social, pues el ordenamiento tiende a la creación de condiciones vitales que permitan el desarrollo. Esto es, el fin individual repercute en un beneficio colectivo. De allí que la moderna propiedad se concibe como una protección de la relación entre una persona y una cosa en vista a su utilidad de carácter social[1143]. Ello es diferente a la discusión relativa a la socialización del derecho de propiedad que, para algunos, incluye una doble perspectiva: el ataque contra el absolutismo de la propiedad individual y el retorno a la propiedad colectiva. A lo que indican los autores que, «como la historia es un perpetuo comienzo», se admite que, si bien la propiedad ha dejado de ser un derecho excluyente y absoluto, la libertad individual está basada en la independencia y libertad del hombre[1144].

El Código Napoleón entendió la propiedad privada como un derecho a usar, gozar y disponer de la cosa, con las limitaciones que establezcan las

---

Sánchez Miralles: ob. cit. («Breve reseña…»), pp. 139 y 140, en el artículo 99 de la Constitución de 1961, se refuerza la función social de la propiedad: «artículo 99.- Se garantiza el derecho de propiedad. En virtud de su función social la propiedad estará sometida a las contribuciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general»; Delgado Rivas: ob. cit., p. 91, todas nuestras Constituciones, desde la primera promulgada en 1811, ha establecido el derecho de propiedad expresamente, dándole de este modo el rango normativo de mayor jerarquía y en consecuencia otorgándole al mismo tiempo categoría de derecho fundamental. No es sino hasta la Constitución de 1947, que la noción de «función social» es agregada a la institución de la propiedad privada. Véase también indicando que la referencia a la propiedad se consagró desde la Constitución de 1811 (artículo 155): Novoa Monreal: ob. cit., p. 104, «La propiedad es el derecho que cada uno tiene a gozar y disponer de los bienes que haya adquirido con su trabajo e industria»; Rieber de Bentata: ob. cit., p. 112; Rodríguez: ob. cit. (*Régimen jurídico*…), p. 32, desde la etapa de 1811 a 1914 se aprecia en los textos plenitud del derecho de propiedad. A partir de tal fecha queda restringida por las limitaciones al derecho de propiedad.

1143 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos*…), p. 201.

1144 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 18-21. Véase reseñando como tendencia del Derecho Civil su socialización: Llamas Pombo: ob. cit., pp. 114-116.

leyes, inspirando a la mayoría de las legislaciones[1145], incluyendo nuestro Código Civil[1146], que se ubica entre los textos que definen el derecho de propiedad en su artículo 545: «La propiedad es el derecho de usar, gozar y disponer de una cosa de manera exclusiva, con las restricciones y obligaciones establecidas por la ley». Se indica que la norma se ha mantenido a lo largo de los distintos textos sustantivos[1147] y que dicha disposición no pone énfasis en la exclusividad del dominio, sometiéndolo a las restricciones de ley[1148], lo que permite apuntar a su función no enteramente individual, inclusive a nivel del texto sustantivo.

Si bien la norma describe ejemplificativamente algunos o los principales poderes del titular, existen otros que no encajan en la enumeración, como

---

[1145] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 200.

[1146] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 155, nuestro Código Civil, en la definición del dominio, sigue las directrices del Código Napoleón.

[1147] Novoa Monreal: ob. cit., p. 106, el Código Civil de 1862, artículo 1 del título ii, ley i: «El dominio es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente, no siendo contra la ley o contra derecho ajeno»; el Código Civil de 1867 pareciera acentuar menos el carácter absoluto del derecho de propiedad que fluye de la disposición precedente, en su artículo 351: «La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las que provienen de las leyes o reglamentos». Pero el Código de 1873 no deja duda alguna en cuanto a ese absolutismo, según el texto de su artículo 444: «La propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas de la manera más absoluta, con tal que no se haga de ellas un uso prohibido por la ley». Esta última fórmula va a perdurar a través de sucesivos códigos, para transformarse finalmente, ya avanzado el siglo xx, en la que proporciona el Código de 1942, artículo 545, que se mantiene en la reforma de 1982.

[1148] Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 204, ubica la norma en los códigos civiles que no ponen acento en el señorío o dominio, sino en el contenido o conjunto de facultades; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 223, señala que la norma, en lugar de poner énfasis en el carácter «absoluto» e «ilimitado», señala que está sometido a las restricciones de ley. Véase en el mismo sentido en Panamá: Espinosa González: ob. cit., p. 20, artículo 337 del Código Civil: «La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas por la Ley. El propietario tiene acción contra el poseedor de la cosa para reivindicarla».

que nadie puede ser privado del dominio salvo por las causales de ley. Se consagra así el derecho refiriendo indeterminadamente los poderes en forma genérica para concluir que el propietario podrá hacer todo dentro de los límites lícitos[1149]. En ocasiones especiales en que se constituyen otros derechos reales, como el usufructo o la enfiteusis, el propietario, sin perder su condición de tal, carece de buena parte de las facultades citadas por el legislador[1150]. Consideración perfectamente aplicable a otros supuestos, como el contrato de arrendamiento.

Por su parte, la Constitución en su artículo 115 indica: «Se garantiza el derecho de propiedad. Toda persona tiene derecho al uso, goce, disfrute y disposición de sus bienes. La propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general. Sólo por causa de utilidad pública o interés social, mediante sentencia firme y pago oportuno de justa indemnización, podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes». Se apunta, a propósito de dicha norma, que la expresión «disfrute» se presenta innecesaria por estar inmersa en «uso y goce». La Carta Magna prohíbe monopolios (artículo 113), especulación, usura[1151], cartelización y otros ilícitos conexos (artículo 114). Solo por sentencia definitiva podrán ser objetos de confiscación los bienes de las personas (artículo 116). El Estado se reserva la explotación petrolera y otros servicios de interés público (artículo 304)[1152].

---

[1149] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 230 y 231; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 223, puede criticarse la definición porque existen facultades no comprendidas en la enumeración.

[1150] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 224.

[1151] La usura está prohibida igualmente por la Ley de Precios Justos (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 40 787, de 12-11-15) y encuentra antecedentes para algunos en el Decreto –parcialmente vigente– de 1946, véase Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 144 y 145.

[1152] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 231; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 224.

Según indicamos, la propiedad se refiere en los artículos 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos[1153] y 17.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos[1154]. Se afirma que este derecho no fue consagrado en los pactos de derechos civiles y políticos de las Naciones Unidas, y en este aspecto la Convención Americana es más progresista, por cuanto se trata de un derecho natural fundado en los sistemas democráticos[1155]. Se admite así su inclusión dentro de los derechos humanos[1156], esto es, que ha de ser protegido frente al Estado.

---

[1153] «1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. 3. Tanto lo usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley».

[1154] «Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente. 2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad».

[1155] Monroy Cabra, Marco Gerardo: *Los derechos humanos.* Temis, Bogotá, 1980, p. 142, refiere, sin embargo, el autor la historia de la inclusión de este artículo: Colombia y Chile propusieron que no se incluyera en la Convención sobre el controvertido derecho de propiedad, base del sistema capitalista de explotación del hombre por el hombre. Algunas de la razones expuestas por el delegado de Colombia contra la incorporación del derecho de propiedad señala que las controvertidas diferencias entre los Estados acerca de la naturaleza del derecho de propiedad llevó a que los Pactos Internacionales de los Derechos Humanos aprobados por la Asamblea General de Naciones Unidas en 1966 no incluyeran tal derecho. Agrega que es una cuestión de soberanía nacional legislar sobre el alcance de tal derecho. Agrega que la redacción de la norma contraría la Constitución colombiana que faculta al legislador a expropiar la propiedad sin compensación por razones de equidad, por lo que no se puede condicionar la expropiación a una «justa indemnización»; Carretero Sánchez: ob. cit., p. 2, hay una idea del derecho de propiedad como derivado del Derecho natural, anterior a la ley, que se limitó a reconocerlo, y lo cierto es que tal antecedente puede encontrarse en *Las Partidas*: Hattenhauer: ob. cit., p. 112, la labor más importante con relación al concepto moderno de propiedad corresponde al Derecho natural.

[1156] Véase: Perrone, Nicolás: «Artículo 21: Derecho a la propiedad privada». En: *La Convención Americana de Derecho Humanos y su proyección en el Derecho argentino.* La Ley (E. Alonso Regueira, director), Buenos Aires, 2012, p. 356, el derecho de

La doctrina se pronuncia a favor de la inclusión de la propiedad entre los derechos civiles, siendo consagrada en la mayoría de las constituciones latinoamericanas, con base no a una idea absolutista de la propiedad sino derecho-función, a saber, la función social de la propiedad. Dejando claro que el interés social prevalece sobre el individual y, por tanto, se acepta la idea de indemnización por razones de utilidad pública previo pago de indemnización[1157].

La propiedad existe no solo en interés del propietario sino para satisfacer intereses públicos y está subordinada al bien común[1158]. La Sala Constitucional ha considerado que debe adoptarse una tesis ecléctica, al definirla, como ya lo hemos indicado, al citar parcialmente el contenido de las sentencias números 403/2006 y 881/2012, como un derecho subjetivo privado que protege un haz de facultades individuales sobre las cosas (uso, goce

propiedad debe ser considerado dentro de los derechos humanos en la medida que constituye un medio para realizar un proyecto de vida asociado a la dignidad; Prat, Pilar: *El derecho a la propiedad privada ¿un derecho humano?* Universidad de San Andrés, Victoria, 2012, pp. 49 y 50, debe ser considerado como derecho humano indispensable para que las personas logren una vida plena; Levenzon, Fernanda: *La propiedad privada en perspectiva de derechos humanos: de las teorías de la justicia con base en derechos a la protección internacional.* Universidad de Palermo, Buenos Aires, 2011, p. 67, http://dspace.palermo.edu; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Derecho Civil Constitucional…*), pp. 137-39; Meleán Brito: ob. cit., p. 175, el derecho de propiedad es un derecho humano reconocido en la Revolución francesa, así como en instrumentos más recientes como la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, la Declaración Americana de los Derechos del Hombre de 1948 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) de 1969; Herrera Orellana, Luis A.: «Las tensiones entre la propiedad privada y el Derecho Administrativo». En: *Revista de la Facultad de Derecho.* N.os 65-66. UCAB, Caracas, 2011, p. 165.

[1157] Monroy Cabra: ob. cit., p. 143, agrega el autor, siguiendo a Pedro Pablo Camargo, que la Constitución colombiana en tal sentido está en contradicción con la Convención Americana. Véase: Bustillos Peña: ob. cit., p. 82, incluida en los derechos económicos, sociales y culturales (que incluye las creaciones artísticas).

[1158] Sobre las nociones de propiedad como derecho y propiedad como función, véase: Castán Tobeñas: ob. cit. (*La propiedad y sus problemas…*), pp. 76-84.

y disposición), al que va unido forzosamente una función social, entendida esta no como mero límite externo a su definición o a su ejercicio, sino como parte integrante del derecho mismo[1159].

La propiedad concebida en su sentido más lato es un derecho natural, por cuanto el hombre necesita de bienes para satisfacer sus necesidades[1160]. La doctrina distingue un concepto amplio de propiedad asociado a la libertad como todo lo que le pertenece al sujeto[1161] y un concepto más estricto o restrictivo como el derecho a disponer, usar y gozar de bienes[1162]. Nosotros desarrollaremos fundamentalmente este último, como proyección de la asignatura de «Derecho Civil II Bienes y Derechos Reales».

## 3. Caracteres[1163]

i. Es un derecho pleno o absoluto[1164]: La plenitud es el carácter fundamental de la propiedad, aunque ello no resulte a primera vista de la redacción del

---

[1159] Véase también: ibíd., p. 84, «hay que considerar al derecho de propiedad privada como un derecho subjetivo al que va ligada necesariamente una función social o, lo que es igual, un derecho subjetivo establecido fundamentalmente para proteger al interés particular del propietario, pero que satisface a la vez intereses públicos y está subordinado a la realización del bien común (…) No es, así, la propiedad una función social; es un derecho subjetivo vinculado a los fines naturales y personales del hombre, pero al cual va ligado no circunstancial, sino necesariamente, una función social de contenido muy complejo, pero constituida en esencia por los deberes, negativos y positivos, que el vivir social y el bien común imponen al propietario en beneficio de la comunidad».

[1160] Adrogué: ob. cit., p. 45.

[1161] Rondón García: ob. cit. («El derecho de propiedad…»), p. 204.

[1162] Ibíd., p. 205, para la autora, es necesario vincular esta dimensión meramente económica del concepto con otro aspecto fundamental para la vida humana, como es la libertad en sus múltiples manifestaciones, determinante para el libre desarrollo de la personalidad.

[1163] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 232-237; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 224-227; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 205-210; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*),

artículo 545 de Código Civil[1165]. La propiedad constituye un derecho completo, pues su titular posee los poderes o facultades más amplias como derecho real, teniéndose un dominio ilimitado sobre la cosa. La idea de la función social que acompaña la misma, unida a la noción del abuso de derecho (artículo 1185 del Código Civil[1166]), puede imponer restricciones, así como numerosas limitaciones de Derecho privado (convivencia, vecindad, etc.) o de Derecho público (turismos, etc.). Se alude así a que la propiedad puede presentar limitaciones concernientes a la extensión (en sentido horizontal y en sentido vertical) o a la intensidad del derecho (relaciones de vecindad o interés público). Ello podría llevar a la redefinición del instituto en función de los recortes experimentados en su contenido[1167]. Así pues, la propiedad es plena porque, si bien su contenido parece limitado a usar, gozar y disponer, se pueden englobar dentro de tales atributos cualquier utilidad posible[1168]. Se trata, pues, de un derecho total y soberano, pues el propietario tiene todos los poderes sobre la cosa[1169].

---

pp. 155-157; Piña Valles: ob. cit., pp. 74 y 75; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 34-75; Adrogué: ob. cit., pp. 115 y ss.; Carretero Sánchez: ob. cit., pp. 44-48.

1164 Véase: Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 34-36, aluden al «absolutismo del derecho de propiedad» con base en el Código Civil francés.

1165 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 205.

1166 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 61 y 62, el abuso del derecho de propiedad compromete la responsabilidad del propietario en los términos del Derecho común.

1167 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 232-235; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 155 y 156; Carretero Sánchez: ob. cit., p. 44, la nota de absoluto no puede entenderse en el sentido de que puede oponerse a que el dominio tenga limitaciones impuestas por el interés general. Para algunos autores, este carácter es pretendido, pero no es real, pues la propiedad, no obstante ser el derecho más pleno que puede ostentar el hombre sobre las cosas, nunca ha sido ni será históricamente un derecho absoluto ni ilimitado, sino que ha estado «delimitado» por el ordenamiento jurídico.

1168 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 206.

1169 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 53-56.

Su carácter absoluto no se opone en principio a la función social, que veremos de seguidas. Por su través, el propietario se erige en titular absoluto solamente limitado por la sociedad y la ley, siendo estas limitaciones el germen de la función social de la propiedad, entendida no tanto como una verdadera limitación del derecho, sino más bien como un delineamiento del contorno de dicho derecho, que dibuja las dos caras de una misma moneda, puesto que no solo otorga derechos, sino que también incluye deberes, hasta el punto de que la referida función social se torna inherente a su contenido[1170]. Se afirma que la superación del Estado liberal al Estado social permite el tránsito del carácter absoluto a la función social de la propiedad[1171]. Aunque exagerado, ello podría encontrarse algún antecedente remoto en el Derecho romano[1172]. También se sostiene que la función social de la propiedad que consagraron las diversas constituciones contraría abiertamente el carácter absoluto del derecho de propiedad[1173].

---

[1170] Bernad Mainar: ob. cit. («A propósito de una pretendida…»), p. 50.

[1171] Véase: ibíd., p. 133, la superación del Estado liberal supone un viraje progresivo hacia el Estado social, en el que los intereses individuales van cediendo y se subordinan a los de la comunidad. En el plano jurídico, este cambio se traduce en la concepción misma de los derechos que están diseñados para la consecución de una función en el marco de la sociedad en la que se desarrollan. El derecho subjetivo se torna, así, una función social, como sucede con el derecho de propiedad, que pasa de ser un derecho absoluto a constituir un poder-deber destinado a satisfacer las necesidades comunes de la colectividad.

[1172] Ibíd., p. 134, si partimos de la idea de que la función social del Derecho guarda relación con la subordinación de los intereses individuales respecto de los generales, podemos atisbar aquí un punto de encuentro más entre el Derecho romano y el actual por lo que al ejercicio de los derechos se refiere.

[1173] Véase: Novoa Monreal: ob. cit., p. 108, un último paso se da en las constituciones de 1947, 1953 y la de 1961, al asignarle al derecho de propiedad una «función social» enteramente antagónica a la idea antigua de un derecho absoluto. Es esta función social la que aparece como fundamento de las nuevas restricciones y obligaciones que se imponen al propietario y que llegan hasta la pérdida, sin indemnización alguna, de ciertos bienes de propiedad de concesionarios de minas, comprendidos los yacimientos de hidrocarburos, en beneficio de la Nación, al extinguirse la concesión por cualquier causa; Rodríguez: ob. cit. (*Régimen jurídico…*), p. 39, la conceptualización de la propiedad como derecho absoluto será modulada en la normativa moderna, con distintos grados de intervención.

ii. Es un derecho exclusivo o excluyente: El propietario se beneficia solo de la totalidad de las prerrogativas del derecho sin precisar colaboración de otro sujeto. Ello no obsta para que dos personas tengan sobre el mismo bien derechos diferentes. El Código Civil concede al propietario acciones protectoras de su derecho, tales como la reivindicación (artículo 548), deslinde (artículo 550), cercar su fundo (artículo 551), etc.[1174]. La exclusividad supone la posibilidad del titular del derecho de propiedad de exceptuar a terceras personas del ejercicio de cualquiera de los poderes que componen el derecho[1175]. La propiedad configurada como un derecho de exclusión supone que ningún tercero debe molestar al propietario[1176].

iii. Es un derecho perpetuo: Consecuencia de su carácter absoluto y se desglosa en dos aspectos: la propiedad dura tanto como la cosa y no se extingue por el no uso[1177]. La propiedad es un derecho perpetuo[1178], aunque no así todos los derechos reales, algunos de los cuales son esencialmente temporales[1179].

---

[1174] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 234 y 235; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 232; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 156 y 157, sin perjuicio de la copropiedad; ob. cit. (*Código Civil de Venezuela. Artículos 545…*), pp. 231-236.

[1175] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 207; Adrogué: ob. cit., p. 116, el carácter absoluto quiere evocar el conjunto de facultades y poderes que este atributo encierra.

[1176] Hattenhauer: ob. cit., p. 118.

[1177] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 68; Adrogué: ob. cit., pp. 130 y 131, marcado por la ausencia de limitación temporal, pues la omisión de su ejercicio no extingue el derecho. No es un derecho vitalicio ni un derecho subordinado; Carretero Sánchez: ob. cit., p. 45, tampoco tiene un grado de sintonía entre todos los autores, pues, primero, se sostenía que no está sujeto a limitación de tiempo y puede durar tanto cuanto la cosa, pese a reconocer sus atenuaciones. Más correcta parece la matización en cuanto a que la perpetuidad qur el derecho de dominio esté llamado a durar ilimitadamente entre las manos de sus sucesivos dueños hasta el infinito, sin perjuicio de que a un titular concreto se le atribuya tal derecho solo por un tiempo cierto y limitado, pues cabe tal pacto en nuestro Derecho.

[1178] Sequera: ob. cit., p. 94, el derecho real tiene duración indefinida, en tanto que el derecho de crédito es transitorio, pues las obligaciones «nacen para morir».

[1179] Véase: Boggiano: ob. cit., p. 229, si parece natural que en principio el derecho real debería ser perpetuo, la verdad es que puede ser temporal y lo es muchas veces (usufructo, etc.), sin quedar desnaturalizado por ello.

La propiedad no porta en sí misma una causa de extinción o aniquilación. Por lo que subsiste mientras dure la cosa y adicionalmente se transmite por sucesión por lo que no se extingue con la muerte. Cuando excepcionalmente se alude a «propiedad temporal» o de duración limitada se prescinde de este importante carácter[1180]. También se alude a «propiedad resoluble» para referir la titularidad destinada a cesar por una causa sobrevenida si bien anticipadamente prevista, entre las que cabe citar, según el Código Civil, el retracto (artículos 1544 y 1548) y la reversibilidad de las donaciones (artículos 1453 y 1454) o revocación por ingratitud o supervivencia de hijos de las mismas (artículos 1459 y 1466)[1181]. Ello ha dado lugar a que algunos afirmen que la perpetuidad no es un carácter necesario de la propiedad[1182]. Pero la propiedad no se extingue, en principio, por el transcurso del tiempo o por el simple no uso, sin perjuicio de que la posesión de un tercero bajo las condiciones de ley, desemboque en la adquisición de la propiedad por usucapión o prescripción adquisitiva[1183].

iv. Es un derecho elástico: Aunque constituye un derecho pleno, las facultades del propietario pueden estar comprimidas por la existencia o constitución de otros derechos reales sobre la cosa. Se afirma así que la propiedad admite reducción en el volumen de sus poderes, pero con tendencia a recobrar la plenitud de los mismos[1184], cuando cesa el otro derecho real limitado, como sería el caso del usufructo, la propiedad

[1180] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 235.

[1181] Ibíd., pp. 236 y 237. Véase también incluyendo algunos supuestos dentro de la expresión «dominio imperfecto» a Adrogué: ob. cit., p. 83.

[1182] Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 208, en el Derecho venezolano hay varios casos en que no existe propiedad perpetua; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 157, es un derecho perpetuo aunque también existen propiedades temporales, revocables o resolubles; Perlingieri: ob. cit. (*El Derecho en la legalidad…*), p. 829, el carácter de perpetuidad no es esencial a la propiedad.

[1183] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 226.

[1184] Ídem. Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 157, las facultades del derecho de propiedad pueden reducirse o comprimirse por la existencia de otros derechos reales.

regresa a su estado amplio y natural[1185], de allí su calificación de elástica. La elasticidad destaca el fenómeno de compresión y descompresión del mayor derecho, producido por la constitución y extinción de los derechos reales que causan sus desmembramientos[1186]. Algunos aluden a la «flexibilidad» de las normas constitucionales en la materia[1187].

v. Es un derecho autónomo: A diferencia de lo demás derechos reales, no presupone la existencia de un derecho de mayor alcance sobre la cosa[1188]. Se alude así a su independencia porque, mientras los demás derechos reales requieren de un derecho real más pleno para su existencia, el derecho real de propiedad existe por sí mismo[1189].

vi. Es un derecho *erga omnes* o con carácter absoluto: Se le añade una característica común a todos los derechos reales, a saber, que se hacen valer frente a todos los miembros de la colectividad. A diferencia del derecho de obligación que solo se hace valer *inter partes*, esto es, exclusivamente frente al deudor[1190].

vii. Función social: La doctrina agrega expresamente esta característica que ya adelantamos[1191]. Se trata de un «derecho individual con proyección social»[1192], porque el desarrollo individual tiene por fin el interés colectivo, y a ello

---

1185 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 208.

1186 Adrogué: ob. cit., p. 131.

1187 Véase: Novoa Monreal: ob. cit., p. 114, la Constitución venezolana de 1961 representa, en materia de propiedad, la progresión de una muy acusada evolución histórica, y que sus normas tienen bastante flexibilidad para permitir al Poder Público una gran amplitud de operación con el fin de proteger los intereses superiores de la Nación.

1188 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 227.

1189 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 207.

1190 Ibíd., pp. 206 y 207.

1191 Véase *supra* N.º 1.2; Rodríguez: ob. cit. (*Régimen jurídico…*), pp. 45-49.

1192 Véase: Gonzáles Barrón, Gunther: «La propiedad en la Constitución de 1993: Derecho individual con proyección social». En: *El Derecho Civil patrimonial en la Constitución*. Gaceta Jurídica, Lima, 2009, pp. 11-42.

tiende la propia Carta Magna; aunque el texto de 1999 no lo refiera expresamente lo contiene implícitamente, según indicamos[1193]. Mucho se ha discutido sobre si la propiedad es un derecho o una función social. Esta última tendencia se basa en que el propietario tiene la obligación de utilizar la cosa para la satisfacción de las necesidades humanas, cobrando, para algunos, especial interés, en la materia, la teoría del abuso de derecho[1194]. La función social de la propiedad sigue constituyendo aspecto vital que justifica en el Derecho venezolano figuras como la incapacitación por prodigalidad, toda vez que el derecho de propiedad «debe cumplir también un fin social»[1195]. Con base en la referida función social de la propiedad algunos han entendido erradamente que el derecho de propiedad no se articula en términos absolutos, sino que puede limitarse su ejercicio en beneficio de derechos de interés social[1196]. Pero, según indicamos, el legislador podrá limitar el derecho en estudio siempre que no altere su sentido esencial, entendiendo este como el núcleo duro necesario indisponible[1197].

Existen conceptos jurídicos o expresiones legales que conllevan un debate perpetuo. Esto ocurre cuando se trata de la función social de la

---

[1193] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 209 y 210. Véase sobre el proyecto de reforma de Constitución de 2007 que incluía referencia a la propiedad social, colectiva, mixta y privada: García Soto, Carlos: «Notas sobre el derecho de propiedad en el proyecto de reforma de Constitución de 1999». En: *Anuario de Derecho Público*. N.º 1, Universidad Monteávila, Caracas, 2007, pp. 78-81, http://www.ulpiano.org.ve/; Ojer, Uxúa: «La propiedad en la propuesta de cambio constitucional». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 112. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2007, pp. 257-260.

[1194] Sánchez-Cordero Dávila: ob. cit., p. 686.

[1195] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Ensayos sobre capacidad…*), p. 423, se cita a Aramburo, para denotar que la propiedad tiene una función social toda vez que es injusto que el pródigo rompa con ese equilibrio y función en perjuicio de sí, de sus familiares y del propio Estado.

[1196] Sira Santana, Gabriel: «Potestades de la administración contrarias al derecho de propiedad, en defensa de la vivienda». En: *Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano*. N.º 10. Universidad Monteávila, Caracas, 2016, pp. 47 y 48.

[1197] Ibíd., pp. 49 y 50; véase *supra* N.º 1.3.

propiedad[1198], un tópico siempre discutido[1199]. El derecho de propiedad es un derecho expuesto siempre a su sacrificio en aras de la utilidad pública o el interés social[1200]. Según indicamos[1201], la jurisprudencia reafirma la función social de la propiedad[1202]. La Sala Constitucional ha señalado:

> La nueva imagen de la propiedad en el Derecho contemporáneo viene caracterizada por una concepción renovadora de las relaciones sociales que acentúa la aptitud de los bienes y recursos para satisfacer las necesidades de la colectividad y no solamente las exigencias del propietario titular. Ello enfatiza el carácter «social» del dominio privado que deja de ser un Derecho natural replanteando el modo jurídico de relacionarse el ciudadano con la sociedad; de allí surge la función social de la propiedad que es un criterio de valoración de las situaciones subjetivas con los principios de solidaridad social, utilidad pública, bienestar colectivo y otros de interés general o social que hace ceder los poderes del propietario ante las legítimas demandas de la sociedad. Este es el sentido de las normas contenidas en los artículos 115 y 116 de la Constitución…[1203].

[1198] Ibíd., p. 113.

[1199] Véase: Carretero Sánchez: ob. cit., pp. 111 y ss.

[1200] Ibíd., p. 124.

[1201] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Derecho Civil Constitucional…*), pp. 139-141.

[1202] Véase: TSJ/SC, sents. N.os 1178, 403, 881 y 2855, citadas *supra*.

[1203] TSJ/SC, sent. N.º 1178, citada *supra*, caso acción de nulidad por inconstitucionalidad contra el Decreto-Ley de reforma de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras, *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 5555 extraordinario, de 13-11-01 (se determina la propiedad de los depósitos bancarios), agrega: Ciertamente, la noción de la propiedad privada se sigue desarrollando desde una idea básica de dominio o poder exclusivo del titular con los atributos de uso, goce y disfrute sin que importe constatar que las restricciones, límites o delimitaciones, cada vez más numerosas para corregir el ejercicio egoísta del titular, ha invertido la regla «poder salvo limitaciones» conforme se sigue leyendo el artículo 545 del Código Civil.

La sentencia N.º 881/2012 de la Sala Constitucional se pronunció respecto a la función social de la propiedad con base al artículo 115 de la Constitución de 1999, indicando que dicho derecho no tiene carácter absoluto, pudiéndose establecer limitaciones por disposición expresa de ley, como es el caso de la Ley de Tierras Urbanas, Ley Especial de Regularización Integral de la Tenencia de la Tierra de los Asentamientos Urbanos Populares o la Ley contra el Desalojo y la Desocupación Arbitraria de Viviendas[1204]. Esta última materia arrendataria, según indica la doctrina, ha

[1204] Véase: TSJ/SC, sent. N.º 881, citada *supra*, el derecho de propiedad que aparece regulado en el artículo 115 de la Constitución se concreta de forma particular en el ámbito urbano sobre la base de la referencia a la «función social» como elemento estructural de la definición del referido derecho y como factor determinante de la delimitación legal de su contenido. La legislación vigente pone de manifiesto que la Constitución no ha recogido una concepción abstracta y liberal de este derecho como mero ámbito subjetivo de libre disposición o señorío sobre el bien objeto del dominio reservado a su titular, sometido únicamente en su ejercicio a las limitaciones generales que las leyes impongan para salvaguardar los legítimos derechos o intereses de terceros o del interés general. Por el contrario, la Constitución reconoce un derecho de propiedad privada que se configura y protege, ciertamente, como un haz de facultades individuales sobre las cosas, pero también, y al mismo tiempo, como un conjunto de deberes y obligaciones establecidos, de acuerdo con las leyes, en atención a valores o intereses de la colectividad, es decir, a la finalidad o utilidad social que cada categoría de bienes, objeto de dominio, esté llamada a cumplir. La propiedad privada en su doble dimensión como institución y como derecho individual ha experimentado en nuestro siglo una transformación tan profunda que impide concebirla hoy como una figura jurídica reconducible exclusivamente al tipo abstracto descrito en el artículo 545 del Código Civil. Por el contrario, la progresiva incorporación de finalidades sociales relacionadas con el uso o aprovechamiento de los distintos bienes sobre los que el derecho de propiedad puede recaer ha producido una diversificación de la institución dominical en una pluralidad de figuras o situaciones jurídicas reguladas con significado y alcance diversos; TSJ/SC, sent. N.º 403, citada *supra*, la fijación del contenido esencial de la propiedad privada no puede hacerse desde la exclusiva perspectiva subjetiva del derecho o de los intereses individuales que a este subyacen, sino que debe incluir igualmente la necesaria referencia a la función social, entendida no como mero límite externo a su definición o a su ejercicio, sino como parte integrante del derecho mismo; TSJ/SC, sent. N.º 1267, citada *supra*, efectivamente la Constitución garantiza el derecho a la propiedad, pero

perdido el contacto con la autonomía de la voluntad en virtud del carácter de orden público de la legislación especial. Igualmente la Sala señaló la función social de la propiedad a propósito del caso Fedenaga contra la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario[1205].

Advierte la Sala Político-Administrativo del Máximo Tribunal que el derecho a la propiedad, tanto a la luz del texto constitucional de 1961 como del vigente, constituye uno de aquellos derechos que se entienden como no absolutos, pues se encuentra sometido a las contribuciones, restricciones y obligaciones establecidas en la ley, por causas de utilidad pública o social. Así pues, que tales restricciones o limitaciones legales a la propiedad no generan *per se* una violación a tal derecho, dado que el propio texto constitucional, consciente de la función social de la propiedad, permite que legalmente tal derecho se vea limitado[1206]. Se afirma que siempre ha de existir un interés social para relativizar un derecho, pero ha de ser de una entidad suficiente que justifique la decisión[1207]. La función social de la

---

de ninguna manera como un derecho absoluto sino relativo, con las limitaciones legales, dada la función social de la propiedad que la somete a las restricciones.

[1205] Véase también TSJ/SC, sent. N.º 2855, citada *supra*, «El derecho a la propiedad es un derecho esencialmente limitable, dado su utilidad social, pero dicha limitación no puede suponer un desconocimiento del derecho, por su rango constitucional, una absorción de las facultades del propietario al extremo que llegue a eliminarlo, pues de ese modo no se estaría garantizando esa protección que la Constitución le otorga. De tal manera que, siendo que con la norma en referencia se desconoce de manera absoluta el derecho a la propiedad sobre las bienechurías realizadas por los ocupantes de las tierras del Instituto Nacional de Tierras, esta Sala declara la nulidad del artículo 90 del Decreto con Fuerza de Ley de Tierras y Desarrollo Agrario».

[1206] TSJ/SPA, sent. N.º 126, citada *supra*. Véase también: TSJ/SPA, N.º 4517, citada *supra*, y TSJ/SPA, sent. N.º 1523, citada *supra*, nuestra Carta Fundamental está inmersa en un nuevo concepto social de la propiedad que enfatiza la decisión del soberano de constituirse en un Estado democrático y social de Derecho y de justicia, en el cual la tierra está al servicio de toda la población, dentro de los valores de solidaridad e igualdad de oportunidades. Así lo ha señalado la TSJ/SC, sent. N.º 1178, citada *supra*.

[1207] Véase: Perrone: ob. cit., p. 362, según lo ha indicado la CIDH a propósito del derecho de propiedad.

propiedad no ha dejado de ser criticada por ser un concepto jurídico indeterminado que puede en la práctica limitar el derecho en estudio[1208], así como sucede con el «interés social»[1209].

viii. Plasticidad: La tradicional denominación de dominio ha sido sustituida por propiedad. De la rigidez del dominio se ha pasado a la plasticidad de la propiedad[1210]. Porque este derecho tiene la propensión de adaptarse en su estructura y contenido a la naturaleza y destino de las cosas que constituyen su asiento. La plasticidad de la propiedad exige la superación definitiva del dominio[1211]. Fue necesario que la realidad socio-económica presentara nuevas expresiones de propiedad que desbordaran los estrechos moldes en los que continuaban sujetando al dominio. Ello nos lleva a encontrar caracteres comunes a todas sus expresiones y compadecerse con la fragmentación de la propiedad concebida como una institución que reúne subtipos diversificados[1212].

En resumen, la propiedad constituye el derecho real más pleno[1213], absoluto, exclusivo y excluyente, elástico, perpetuo y autónomo[1214], impregnado

---

[1208] Véase: Ramírez Ramos, Francisco: «La Ley de Tierras Urbanas y el derecho de propiedad». En: *Anuario de la Especialización en Derecho Administrativo de la UCV*. Cidep, Caracas, 2016, p. 101, http://www.ulpiano.org.ve, «El problema surge de la indeterminación del concepto de función social. Así, según lo juzgue el legislador de turno, el derecho de propiedad individual deberá ceder atributos a favor de la sociedad, por causa de utilidad pública o interés social, para lograr armonizar ese interés social con el interés individual del propietario».

[1209] Véase: Merino Acuña, Roger Arturo: «La tutela constitucional de la autonomía contractual. El contrato entre poder público y poder privado». En: *El Derecho Civil patrimonial en la Constitución*. Gaceta Jurídica, Lima, 2009, p. 100, no hay duda de que los términos «interés social», «interés general», «interés público», «interés ético», etc., son ambiguos y peligrosos; en nombre del interés social se han realizado muchas injusticias, por ello el análisis de sus límites debe ser muy cuidadoso.

[1210] Adrogué: ob. cit., p. 133.

[1211] Ibíd., pp. 133 y 134.

[1212] Ibíd., p. 135.

[1213] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 207, existe por sí mismo.

[1214] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 224-227.

de función social y plasticidad que presenta entre sus facultades tradicionales la disposición, el uso y el goce de la cosa[1215]. «La propiedad se ejerce cuando existe un poder unitario y directo sobre una cosa sin cooperación ni interferencia de terceros. Si se necesitase cooperación no sería un derecho real. Si existiese interferencia, la propiedad cuenta con el derecho de exclusión para reprimirla»[1216].

## 4. Elementos

La propiedad es el más robusto de los derechos subjetivos patrimoniales y reúne en cabeza de su titular poderes, facultades, deberes y limitaciones. Su objeto es una cosa, vale decir, una porción material, de valor, aislada del mundo exterior y, como no existe un señorío privado superior al del propietario, la estructura y contenido de ese derecho se hallan estrechamente ligados a la naturaleza de la cosa, que constituye su asiento y su destinación económica. La propiedad es el mayor derecho que puede pertenecer al sujeto sobre una cosa[1217]. La doctrina distingue, entre sus elementos, el subjetivo y el objetivo.

i. Elemento subjetivo: Alude a los sujetos que componen la relación jurídica en cuestión. El sujeto activo o titular del dominio, obviamente, será cualquier persona natural o incorporal que lo haya adquirido. De existir una pluralidad de sujetos estamos ante el supuesto de la «copropiedad» o «comunidad», por oposición a la propiedad singular[1218]. En esta última, el derecho se encuentra en manos de un solo sujeto por oposición a la copropiedad en que es compartido por dos o más personas. La pluralidad de titulares conforma un estado de indivisión y, por ende, podrán requerir la

[1215] Ibíd., pp. 229-231.
[1216] Ojer: ob. cit., p. 157.
[1217] Adrogué: ob. cit., p. 49.
[1218] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 238; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 158.

partición[1219]. Por otra parte, existen incapacidades especiales de goce que impiden a ciertas categorías de personas adquirir determinados bienes[1220]. Se requiere, pues, personalidad y, por tal, capacidad jurídica o de goce, por lo que se admite que un grupo de personas carentes de personalidad jurídica en su conjunto simplemente conformarán una comunidad o copropiedad[1221].

Vimos que adherimos a la tesis de que las relaciones se dan entre sujetos y, por tanto, en el derecho real; el sujeto pasivo son todos los demás sujetos que, en una suerte de obligación pasiva universal, deben respetar el mismo[1222]. El sujeto pasivo solo se individualizaría en caso de molestia, porque mientras esta no se produzca el sujeto pasivo está indeterminado. Para quienes conciben la posibilidad de establecimiento de relaciones jurídicas directa entre una persona y una cosa, no tiene interés plantearse la pregunta del sujeto pasivo del derecho de propiedad[1223].

ii. Elemento objetivo: conformado por todas las cosas (artículo 545 del Código Civil)[1224] que no estén legalmente excluidas de su esfera material. Todas las cosas apropiables y específicamente determinadas pueden constituir objeto de derecho. No así las genéricas y los bienes inapropiables.

---

[1219] Véase: Somarriva Undurraga, Manuel: *Indivisión y partición*. 3.ª, Temis, Bogotá, 1981, p. 3; Peña López, Manuel: «Breve estudio acerca de la comunidad». En: *Revista del Ministerio Público*. N.º 7. 1982, pp. 91-102; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 629 y ss.

[1220] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 227; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Ensayos sobre capacidad…*), pp. 50-59.

[1221] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 217; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil i Personas*), p. 75, a propósito de las asociaciones irregulares señala que los bienes que adquiera tal agrupación sin personalidad le corresponderán en comunidad ordinaria a sus integrantes.

[1222] Véase *supra* tema 5; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Diccionario de Derecho…*), p. 137, el sujeto activo del derecho de propiedad es la persona titular; el sujeto pasivo viene dado por las demás personas en un suerte de obligación pasiva universal.

[1223] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 217.

[1224] Ibíd., p. 215; Piña Valles: ob. cit., p. 75.

Se discute si se extiende inclusive a los bienes inmateriales o incorporales a lo que algunos contestan afirmativamente[1225], en tanto que, para otros, se limita a las cosas corporales[1226]. Se alude así a las «propiedades sobre bienes inmateriales», criticándose el carácter temporal de este por oposición a la perpetuidad que caracteriza la propiedad», siendo los casos más comunes regulados por leyes especiales, el derecho de autor y la propiedad industrial[1227].

---

[1225] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 238 y 239; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 215 y 216, según el artículo 546 del Código Civil, que admite la propiedad de bienes inmateriales que tiene características especiales frente a la propiedad de bienes materiales, la cual también está sujeta a numerosas limitaciones «sin que por ello sea menos propiedad». La circunstancia de que algunos tipos de propiedad estén regidos por disposiciones particulares, lejos de llevarnos a la conclusión de que se excluye su carácter de propiedad, solo da pie a la aplicación del artículo 4 del Código Civil; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 158, la propiedad recae sobre bienes corporales e incorporales, muebles o inmuebles. Sobre los incorporales existe la llamada «propiedad intelectual» regida por leyes especiales; Rondón de Sansó, Hildegard: «El concepto de la propiedad intelectual en el régimen de la Constitución de 1999». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 143. Caracas, 2005, pp. 383-410, especialmente p. 396, la propiedad intelectual es aquella que regula todo lo concerniente a los derechos que se adquieren sobre los bienes inmateriales derivados de la creación del hombre; Salazar Reyes-Zumeta: ob. cit. (*El circuito jurídico-económico…*), p. 45 –véase también del autor: ob. cit. («Aproximación teórica…»), pp. 50-71–; Morles Hernández, Alfredo: «La inconstitucional regulación laboral de los derechos intelectuales». En: *Revista Propiedad Intelectual*. N.º 20. ULA, Mérida, 2017, pp. 85-146, el autor crítica y considera inconstitucionales los artículos 335 y 336 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras que declara del dominio público la producción intelectual generada en un relación de trabajo del sector público o financiada a través de fondos públicos. Los considera derechos humanos o fundamentales que no pueden ser suprimidos por el legislador. Véase a propósito de la diferencia entre propiedad intelectual y propiedad industrial: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 74-79.

[1226] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 227, «sin embargo, las peculiaridades propias de los derechos concedidos por la ley sobre las cosas incorporales justifican en nuestro concepto que tales derechos no sean calificados de derechos de propiedad y de que, por ende, el objeto de la propiedad se limite a las cosas corporales».

[1227] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 245-251, para el autor, si bien el artículo 545 del Código Civil se refiere a «cosas», el artículo 546 alude al

## 5. Contenido o facultades[1228]

«La propiedad es la relación más intensa que pueda tener una persona con una cosa. Es el derecho real más pleno que pueda existir, siendo más que una simple suma de cualidades, porque subsiste aun restringiendo dichas cualidades al máximo»[1229]. En el contenido del derecho de propiedad se alude al conjunto de poderes que con respecto a su objeto puede ejercer lícitamente el propietario[1230]. Se suele partir de la definición tradicional tomada por el legislador en el artículo 545 del Código Civil, a saber, incluye, en principio, la tripartición de facultades de disposición, uso y goce de la cosa. También referidas en el artículo 115 de la Constitución de 1999. Se configura tradicionalmente así el uso (*ius utendi*), el goce (*ius fruendi*), la disposición con inclusión del abuso (*ius abutendi*)[1231]. La facultad de destrucción se ubica dentro de la facultad de disponer, sin perjuicio que se critique en razón de la función social[1232]. Aunque es difícil sintetizar todo cuanto puede hacer el propietario[1233], dada la plenitud que arropa al derecho de propiedad, el cual solo se encuentra limitado expresamente por la

producto del valor o industria son propiedad suya; Piña Valles: ob. cit., p. 76, incluye el Derecho marcario. Véase sobre las citadas normas: ob. cit. (*Código Civil de Venezuela. Artículos 545…*), pp. 15-71.

1228 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 210-215; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 227-231; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 239-245; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 158-161; Adrogué: ob. cit., pp. 56 y ss.

1229 Ojer: ob. cit., p. 157.

1230 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 210.

1231 Véase: Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 137, definición criticada porque permite al dueño destruir la cosa y dejar improductivos sus campos.

1232 Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 160; Adrogué: ob. cit., p. 64, se advierte que la incidencia del interés colectivo permite regular el ejercicio de los derechos subjetivos mediante la teoría del abuso de derecho, pero la propiedad requiere de una construcción jurídica especial (función social).

1233 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 211; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 240.

ley. Poder que se manifiesta de distintas maneras, de allí que resulte ocioso pretender una enumeración de sus facultades[1234]. Para algunos, es imposible establecer *a priori* las facultades específicas del propietario, resultando superflua la enumeración tripartita heredada del Derecho romano[1235].

### *5.1. Disposición*

Supone facultad «material» (establecer linderos, división y modificaciones, consumir y destruir la cosa) y «jurídica» (enajenar, gravar, abandonar, limitar, transformar). Dicho poder, para algunos, es «relativo», pues tiene límites en función de la ley, por los cuales el poder parece «mutilado» en figuras, como el hogar, prohibición de enajenar y gravar, aunque, dada su elasticidad, pueda recobrar su plenitud. Se discute la validez de las cláusulas de inalienabilidad, aceptándose excepcionalmente si son temporales y justificadas, toda vez que se afecta la libre disposición de los bienes[1236]. El desmenbramiento del derecho de propiedad, a causa de la constitución de un derecho real menor (como usufructo), también pone de manifiesto el ejercicio del poder de disposición del propietario[1237].

Son muy amplias las manifestaciones de la disposición material y jurídica de las cosas: el propietario puede disponer del derecho materialmente, esto es, «destruyendo o consumiendo la cosa (cuando ello no le esté vedado)» y también jurídicamente, «enajenándolo, o confiriendo a otras personas,

[1234] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 212.

[1235] Ibíd., p. 213, aunque sí las limitaciones de su derecho.

[1236] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 229; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 241-243; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 159 y 160; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte i, vol. i, pp. 362-364, refieren, a propósito de las cláusulas de inalienabilidad, que su validez ha sido discutida. La sentencia de la casación francesa de 20-04-1858 indicó que deben prestar interés, ser temporales y suponer el traspaso de la propiedad; Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 142, la prohibición de disponer será nula si se demostrare que es puramente caprichosa y sin causa razonable; Domínguez Guillén: ob. cit. («La obligación negativa»), pp. 79 y 80.

[1237] Adrogué: ob. cit., p. 57.

total o parcialmente, las prerrogativas de que goza»[1238]. En razón «de su poder de disposición jurídica, puede decidir que no subsista su propiedad sobre la cosa (abandonándola), que su propiedad se transfiera a otra persona o que su propiedad quede gravada en virtud de que consiente en constituir derechos reales sobre la cosa a favor de otras personas»[1239]. La disposición jurídica también se manifiesta en la posibilidad de determinar, en principio como propietario, el valor que quiera adjudicarle a los bienes en venta[1240]. Resulta claro entonces que la disposición abarca la posibilidad de enajenar[1241], abandonar, gravar, limitar, transformar y destruir el bien (lo que ocurre, por ejemplo, con las cosas consumibles).

La doctrina ha puesto de relieve cómo el poder de disposición no es absoluto sino relativo, por el hecho de que puede sufrir recortes parciales en lo que atañe a determinadas prohibiciones impuestas por ley en consi-

---

[1238] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 241.

[1239] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 284.

[1240] Véase: TSJ/SC, N.º 865, citada *supra*, anuló el segundo parágrafo del artículo 48 de la Ordenanza sobre Ejidos y Terrenos Propios, Urbanos y Rurales para el Distrito Bolívar del estado Zulia de 1983, estableciendo lo siguiente: «Señalado lo anterior, esta Sala determina que las normativas contenidas en el encabezado del artículo 48 relativo a la posibilidad de que el municipio compre el ejido "… pudiendo éste readquirirlo al mismo precio en el cual fue vendido", así como el contexto íntegro del parágrafo ii, que establece "para el caso de ser autorizada la venta del terreno, la Cámara Municipal fijará el precio de venta de ésta. Si el precio autorizado excediere al monto del precio original de compra a la Municipalidad, se le liquidará el 50 % del aumento del valor del terreno", constituyen una violación al *ius abutendi* o derecho de disposición que tiene todo propietario para disponer de la cosa, por lo que los mismos deben ser anulados en virtud de su evidente contraposición al derecho de propiedad que establece el artículo 115 de la Constitución de 1999, pues constriñen la voluntad que tiene el propietario para realizar actos de disposiciones sobre los bienes de su propiedad, toda vez que se le arrebata la posibilidad de determinar como propietario, el valor que quiera adjudicarle al terreno para la venta…».

[1241] Véase: Lagrange: ob. cit. (*Historia y actualidad…*), p. 12, la enajenación comprende todo «negocio jurídico entre vivos, de naturaleza contractual, traslativo de la propiedad u otros derechos subjetivos patrimoniales o constitutivo de derechos reales limitados».

deración a la cualidad o situación de los intervinientes en el negocio (por ejemplo, la prohibición de venta entre cónyuges o los derechos de preferencia y retracto del arrendatario), o de la peculiar categoría de ciertos grupos de bienes (inalienables)[1242]. La inalienabilidad, que atendiendo al principio de la libre circulación de los bienes, constituye una excepción a la facultad de disponer, puede resultar de la ley[1243], como, por ejemplo, en el caso los bienes del dominio público[1244], de la institución del hogar[1245], de las tierras de los pueblos indígenas[1246] o como ocurría en el antiguo supuesto del patrimonio familiar contemplado en la derogada Ley de Reforma Agraria de 1960 (artículos 102 al 108)[1247].

---

1242 Véase para una revisión del concepto de inalienabilidad y una visión más amplia acerca de los supuestos en que la existencia de una prohibición de enajenar limita el ejercicio del poder de disposición del titular de un derecho en el ordenamiento jurídico venezolano: ibíd., pp. 12-21.

1243 *Cfr.* Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 242.

1244 El artículo 9 de la Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos establece que los bienes del dominio público son inalienables, al igual que ocurre con algunas normas de rango constitucional.

1245 La constitución de hogar deriva de un acto voluntario y que, una vez realizada, resulta aplicable la previsión del artículo 640 del Código Civil, según el cual «no podrá enajenarse ni gravarse sin oírse previamente a todas las personas en cuyo favor se haya establecido, o a sus representantes legales, y con autorización judicial, que no dará el tribunal sino en el caso comprobado de necesidad extrema y sometiéndola a la consulta del tribunal superior».

1246 En el artículo 119 de la Constitución se reconoce a los pueblos indígenas «el derecho a la propiedad colectiva de sus tierras, las cuales serán inalienables, imprescriptibles, inembargables e intransferibles de acuerdo con lo establecido en esta Constitución y en la ley».

1247 El artículo 102 de dicho texto normativo establecía lo siguiente respecto al patrimonio familiar: «Las tierras concedidas en dotación conforme a esta Ley, o parte de ellas, podrán declararse constituidas en patrimonio familiar por el Instituto Agrario Nacional a solicitud del interesado, cumpliéndose al respecto la formalidad de su inscripción por ante las respectivas Oficinas de Registro de la Propiedad Rural, Registro Público y Registro del Patrimonio Familiar según lo dispuesto en los artículos 75 y 171. Dicho patrimonio será inalienable e indivisible y no estará sujeto a embargo ni a ninguna otra medida judicial, sea ésta preventiva o ejecutiva, ni a gravamen alguno, salvo en los casos de utilidad colectiva, beneficio

Algunos han planteado que el derecho de propiedad puede subsistir sin posibilidad de ejercicio del poder de disposición, lo cual no ha estado exento de críticas, según advierte Kummerow[1248], se han apoyado en una variedad de argumentos entre los cuales se mencionan: i. la devaluación que sufre el derecho de propiedad; ii. que los casos en que ello ocurre no constituyen una supresión del poder de disposición, sino una limitación temporal[1249]; y iii. en el hecho de que el goce limitado de la propiedad responde a la nota de elasticidad por la cual, cesada la causa que genera su comprensión, recupera su extensión normal.

Un amplio sector de la doctrina venezolana considera que, si nos atenemos a la redacción del artículo 115 de nuestra carta fundamental, resultaría inconstitucional la previsión de modalidades de propiedad en las que se produzca una supresión total del poder de disposición, dado que el reconocimiento de todas las facultades previstas en dicha norma, para el respeto del ámbito de libertad de actuación del propietario, constituye uno de los cotos a las limitaciones que puede imponer el legislador, atendiendo a la eficacia de los derechos fundamentales y a la garantía del contenido esencial de los mismos. Este criterio se ha manifestado en supuestos que resultan emblemáticos, como el de la propiedad agraria[1250] o el de las unidades

social o interés público, de constitución voluntaria de cooperativas agrícolas aprobadas por el Instituto Agrario Nacional, o de revocación o extinción de la adjudicación de la parcela y en los demás casos de excepción contemplados por esta Ley. Los interesados podrán hacer cesar el patrimonio familiar constituido voluntariamente, justificando debidamente dicha desincorporación ante el Instituto y solo después de haber transcurrido cinco años de su inscripción, cumpliendo las formalidades establecidas en el encabezamiento de este mismo artículo».

[1248] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 242 y 243.

[1249] Véase: Lagrange: ob. cit. (*Historia y actualidad…*), p. 19, atendiendo a «su duración, las prohibiciones de enajenar pueden ser perpetuas o temporales».

[1250] Véase respecto a la propiedad agraria: Núñez Alcántara: ob. cit. (*Historia, actualidad…*), pp. 330 y 337, quien, al referirse al régimen de las tierras, afirma que al «impedirse la disposición absoluta del predio no hay un derecho de propiedad en los términos de la Constitución (…) Los atributos de este derecho humano pueden ser comprimidos, sometidos a condición etc., pero no eliminados absolutamente».

residenciales sometidas a la aplicación del Decreto con rango, valor y fuerza de Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela[1251].

Así afirma Núñez Alcántara: «Creemos firmemente que cuando el Estado adjudica viviendas o tierras agrarias y señala que tales bienes son inalienables no concede en verdad un derecho de propiedad, sino de usufructo, *dominio bonitario* como decían los romanos, que extirpar el derecho de disposición que según la Constitución Nacional (artículo 115) constituye junto al uso y disfrute una característica esencial y no extirpable de la propiedad en Venezuela, como señala una gran parte de la doctrina nacional y cuyo criterio compartimos ampliamente»[1252]. La doctrina en general ha criticado tal figura deslindándola de la propiedad[1253].

---

[1251] Véase: Venturini Villarroel, Alí José: «Miedo a la libertad y la crisis que nos azota». En: *La Razón*, 31-01-16, p. A-6; Capriles M., Axel: «Propiedad difusa. Nociones de propiedad en Venezuela». En: *Lo mío, lo tuyo, lo nuestro… Visiones sobre la propiedad*. Club de Roma, Capítulo Venezolano (M. Ramírez Ribes, comp.), Caracas, 2006, pp. 339, 341 y 342.

[1252] Núñez Alcántara: ob. cit. (*Comentarios a la Ley…*), p. 58.

[1253] Véase sobre la regulación de este tipo de bienes en la Ley de Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela: Grau Fortoul, Gustavo A.: «Gran Misión Vivienda Venezuela. Aproximación al tratamiento del derecho de propiedad en el régimen jurídico de este programa social». En: *Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano*. N.º 15. Universidad Monteávila, Caracas, 2019, pp. 205-343, http://redav.com.ve; Riquezes Contreras, Oscar: «El derecho a la vivienda, la dignidad humana y el Decreto con rango, valor y fuerza de Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela. Contraste del texto con la realidad». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 11. Caracas, 2018, pp. 317-337; Hernández G., José Ignacio: «Breve nota sobre la propiedad privada de las viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela». En: *Revista de Derecho Público*. N.os 145-146. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2016 –del mismo autor: *Estudios sobre la jurisprudencia restrictiva de la representación popular*. Caracas, 2017, pp. 117-118; ob. cit. (*Administración Pública…*), pp. 193-194; ob. cit. («Repensando la expropiación…»), p. 177; ob. cit. (*La expropiación en el Derecho…*), p. 57–; Hung, Roberto: «No existe dignidad en la vivienda sin su titularidad ni disponibilidad jurídica», www.chinohung.com.ve; Pérez Fernández: ob. cit. («Notas sobre la regulación…»), pp. 671-700; véase *infra* tema 15.

En definitiva, parece razonable sostener que en la previsión de cualquier tipo de propiedad privada, está implícita la exigencia de reconocimiento de todas esas facultades, aun cuando alguna de ellas pueda ser parcialmente restringida, y estas restricciones, para ser válidas, deben hacerse respetando las exigencias aplicables en cualquier actividad que implique la limitación de derechos fundamentales.

### *5.2. Uso y goce*

Resulta difícil su distinción al punto que el Código Civil italiano de 1865 optó por englobarlo en el goce. Pero se acepta que el uso supone aplicar la cosa para satisfacer las necesidades del titular, con relación a los diversos servicios que pueda prestar sin destruirla o consumirla (caminar o cultivar el fundo, introducir ganado o construirlo). El uso es la «facultad de servirse personalmente de la cosa según el destino de ella»[1254], esto es, la posibilidad de aprovechar de manera directa las cosas según la utilidad que nos pueden prestar, excluyendo la percepción de los frutos y productos que la cosa genera, lo cual está comprendido en el goce.

En tanto que el goce se asocia a hacer suyo cuanto provenga de la cosa (sus frutos y productos). Por lo que el uso comprende el ejercicio de los poderes de aprovechamiento de la cosa, a excepción de la percepción de frutos naturales o civiles que conforman el goce[1255]. En la práctica, es difícil que el uso se manifieste separadamente del goce[1256]. El goce a menudo comporta la consumición del bien, como en el caso de la comida[1257].

El goce consiste en «la facultad de percibir los frutos y productos que la cosa genera»[1258]. Frutos vienen a ser todos aquellos que la cosa produce

---

[1254] Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 118.

[1255] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 230; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 243-245; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 213 y 214; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 160 y 161.

[1256] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 243.

[1257] Perlingieri: ob. cit. (*El Derecho en la legalidad…*), p. 834.

[1258] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 243.

periódicamente y sin disminución o destrucción sensible de su sustancia; mientras que producto es lo que la cosa genera en forma no periódica, o con disminución o detrimento sensible de la cosa, por lo que ejemplos típicos de frutos serían las frutas de un árbol y las crías obtenidas a partir de los partos de animales; y de productos, las piedras o minerales extraídos de una cantera. Los frutos pueden ser a su vez naturales, que los produce la cosa por el solo efecto de la naturaleza o con la intervención de la industria del hombre; y civiles, que vienen a ser las sumas de dinero que la cosa produce periódicamente a raíz de la explotación directa por su propietario o, en los supuestos en que confíe a otra persona la cosa, recibiendo ganancias por ello. El sistema venezolano incluye en la denominación genérica de frutos (artículo 552 del Código Civil) tanto al concepto de fruto como al de producto, por lo cual carece de interés práctico en nuestro ordenamiento la distinción aludida[1259].

Algunos reseñan una fórmula bipartida para explicar su contenido señalando que este se desdobla en actos materiales de goce y consumo y, por otra parte, en actos jurídicos[1260]. Sin embargo, cabe recordar que, modernamente, se critica la enumeración legal de las facultades del propietario toda vez que el contenido del derecho no se agota en tales facultades, pues debe incluirse, por ejemplo, la facultad de exclusión que se manifiesta tanto en el derecho de individualización de la cosa (cercar los fundos, por ejemplo) y el derecho de poseer y reivindicar la cosa[1261]. Amén de que excepcionalmente el propietario puede haber perdido una o todas las facultades enumeradas sin haber dejado de ser propietario. Por lo que es difícil distinguir facultades concretas separadas, pues la plenitud del derecho de

[1259] Ibíd., pp. 268-276.

[1260] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 230, cita a Planiol y Ripert; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 244; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 211 y 212.

[1261] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 244 y 245; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 212 (los autores citan a Castán Tobeñas, quien refiere tal facultad a la par de las de libre disposición y de libre aprovechamiento).

propiedad permite que las facultades reprimidas reaparezcan una vez que ha cesado la causa de limitación[1262].

## 6. Extensión o ámbito[1263]

En cuanto a la extensión del derecho de propiedad, se afirma que se extiende a la cosa, a lo que esta produce y a lo que una en calidad de accesorio y de forma inseparable. En materia inmobiliaria, en el plano horizontal, se aclara que los límites de la propiedad son los llamados «linderos» o «confines». En cuanto a la delimitación vertical, debe considerarse el artículo 549 del Código Civil: «La propiedad del suelo lleva consigo la de la superficie y de todo cuanto se encuentre encima o debajo de ella»[1264]. En cuanto a la altura, el derecho se extiende hasta donde el propietario puede ejercer útilmente su derecho, lo cual se verá afectado por la técnica. Respecto al límite inferior, los romanos pensaban que se proyectaba hasta el centro de la tierra, pero modernamente rige el mismo criterio de la utilidad, con numerosas regulaciones legales especiales, como en materia de minas[1265].

Se resalta la importancia del Registro Público a propósito de los bienes inmuebles, por contraposición a los muebles, aunque algunos de estos están sometidos a un régimen especial de publicidad[1266]. Y de allí que los actos traslativos del dominio de propiedad del inmueble deben ser registrados, aunque existen ciertos actos que surten efectos entre las partes no obstante la ausencia de registro. Pero su finalidad tiene que ver con dar conocer a los terceros los actos o negocios registrados y servir de prueba preconstituida[1267].

---

[1262] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 231.

[1263] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte II, vol. IV, pp. 83-108.

[1264] Véase sobre la norma: ob. cit. (*Código Civil de Venezuela. Artículos 545…*), pp. 179-191.

[1265] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 227 y 228.

[1266] Véase nuestro trabajo: ob. cit. («Anotaciones sobre la publicidad…»), pp. 241-292; también véase *infra* tema 22.

[1267] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 217-220.

## 7. Modos de adquirir la propiedad[1268]

Los modos de adquirir la propiedad se asocian a los actos o hechos jurídicos normativamente reconocidos capaces de originar tal derecho[1269]. Al efecto, indica el artículo 796 del Código Civil: «La propiedad se adquiere por la ocupación. La propiedad y demás derechos reales se adquieren y transmiten por la ley, por sucesión, por efecto de los contratos. Pueden también adquirirse por medio de la prescripción». Con base en ello puede distinguirse la ley, la sucesión, el contrato, la prescripción adquisitiva y la ocupación. Pero ellos no son los únicos, pues tal enumeración es meramente enunciativa[1270]. En ella faltan otros previstos por la propia ley, a saber, la accesión continua[1271], la expropiación, la requisición, la confiscación, la consideración como bienes públicos de «los derechos provenientes de las herencias yacentes»[1272], el procedimiento de incorporación al

---

[1268] Véanse nuestros trabajos: ob. cit. («Aspectos generales…»), pp. 71-100, (tema 8); ob. cit. («*Consensualismo y propiedad*»), pp. 227-279, (tema 9). También: Pescio Vargas: ob. cit., *passim*; Cabanes Espino: ob. cit., pp. 305-321; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 251-259; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 221-243; Piña Valles: ob. cit., pp. 76 y 77.

[1269] Véase: Cienfuegos Falcón, Mijail Feliciano: «Un olvidado y poco estudiado modo de adquirir la propiedad: La especificación. Presupuestos, requisitos y naturaleza jurídica». En: *Derecho y Cambio Social*. N.º 35. Lima, 2014, p. 6, tales modos se asocian al hecho jurídico que puede llevar a la adquisición de derechos sobre determinados bienes conforme al ordenamiento jurídico. Nos referiremos a los modos de adquisición de la propiedad. El término «nacimiento» se relaciona con el de «adquisición», aunque existe también una diferencia importante entre ambos. La multiplicidad de modos permite el estudio a través de clasificaciones.

[1270] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 362; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 165 indica «que las formas de adquirir la propiedad y demás derechos, no quedan subsumidas solamente en el supuesto de hecho del actual 796 *eiusdem*, hay también causas eficientes en nuestra legislación que pueden originar la transmisión de la propiedad».

[1271] Carrasco Perera: ob. cit. («Orientaciones para una posible…»), p. 91, la accesión es una institución que ni mucho menos ha caído en desuso.

[1272] Véase: artículos 5.3 de la Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos, y 1065 del Código Civil; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 314-330.

patrimonio de la República de los bienes que no tienen dueño[1273] o de las mercancías abandonadas[1274], el remate judicial, el retracto, el comiso, la sentencia, algunas de las cuales configuran la contrapartida de las formas indicadas en los distintos modos de extinción de la propiedad.

> La doctrina advierte que no se pueden crear o inventar modos de adquirir, por tratarse de una función reservada al legislador, y si las partes convienen en que el dominio de la cosa se transfiere en virtud de un procedimiento distinto al establecido por las leyes, esa convención es nula; con la precisión de que por esa misma razón, los particulares no pueden alterar o modificar las normas o condiciones en que debe verificarse el hecho que produce la adquisición del dominio[1275]. Ello nos recuerda la discusión sobre el número (si es cerrado o abierto) de los derechos reales[1276], en la que adherimos a la tesis de su «tipicidad»[1277]. Y así como los derechos reales son típicos, porque resulta una mera discusión teórica que los particulares puedan crear otros derechos reales distintos a los típicamente previstos en la ley en perjuicio de terceros; pues en un sentido semejante, los medios de adquisición del derecho real por antonomasia también son los que la ley disponga. La autonomía de la voluntad no tiene el poder de crear nuevos derechos reales ni formas ingeniosas de adquisición de tales. Así como en nuestro criterio rige la «tipicidad» de los derechos reales[1278],

[1273] Artículo 50 de la Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos.

[1274] Artículo 51 de la Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos.

[1275] Pescio Vargas: ob. cit., p. 5; Peñailillo Arévalo: ob. cit. (*Los bienes. La propiedad…*), p. 113, señala, en ese mismo sentido, que los modos de adquirir están establecidos por la ley, y por el carácter institucional de la materia de propiedad, no se pueden tener como tales, sino los que señalan los textos legales.

[1276] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. («Entre los derechos reales…»), pp. 57-61.

[1277] Ibíd., pp. 60 y 61; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 150-154.

[1278] Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), p. 156; Perlingieri: ob. cit. (*El Derecho en la legalidad…*), pp. 806 y 807, los derechos reales serían típicos, constituirían un número cerrado; O'Callaghan Muñoz y Pedreira Andrade: ob. cit., p. 255.

la misma es predicable respecto de los modos de adquisición del más pleno de los derechos reales, a saber, de la propiedad»[1279].

Según hemos tenido ocasión de explicar detalladamente, tales modos de adquirir la propiedad que pueden clasificarse en: i. originarios (accesión, ocupación y prescripción) y derivativos (contrato y sucesión), ii. voluntarios (contrato) y no voluntarios (sucesión), iii. por acto entre vivos (la transmisión opera en vida) y por causa de muerte (sucesión), iv. a título universal (sucesión) y a título particular (causahabiente)[1280].

Los modos de adquirir originarios suponen que los bienes que se adquieren no pertenecen actualmente a nadie o que, teniendo dueño, la adquisición no implica una transmisión espontánea del dominio»[1281], operan «independientemente de derecho anterior, sin que medie relación alguna con un antecesor jurídico». Serían modos originarios: la ocupación[1282], el poseedor de buena fe que hace suyos los frutos (artículo 790 del Código

---

[1279] Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Aspectos generales…»), *passim*.

[1280] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos*…), pp. 251-258; Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Aspectos generales…»), *passim*.

[1281] Peña Quiñones y Peña Rodríguez: ob. cit., p. 637.

[1282] Véase: Díaz Romero, María del Rosario: «La interpretación y los efectos de los términos empleados en el sistema de transmisión de la propiedad en nuestro ordenamiento jurídico». En: *La interpretación del negocio jurídico en la historia*. Universidad Carlos III de Madrid (R. Aranda Rodríguez, coord.), Madrid, 2017, p. 140, http://hdl.handle.net/10016/24997, «Por un lado destaca el modo de adquisición originario, que se centra en la ocupación. Y por otro lado, aparece el sistema de adquisición derivativo, basado en la existencia de un contrato junto al requisito de la entrega. Al margen, o en distinto ámbito, aparecen otras formas de transmisión de la propiedad, como son la ley, la donación, la sucesión testada e intestada y la prescripción adquisitiva o usucapión, que se tratan como figuras especiales (…) La adquisición originaria supone una adquisición de la propiedad independiente de cualquier persona y libre de toda carga. No se funda en un derecho anterior, sino que nace *ex novo* (como nueva), como si nadie la hubiera disfrutado antes».

Civil), la accesión continua[1283], y la usucapión o prescripción adquisitiva. En los modos derivativos, la adquisición se origina de una relación preexistente, de la cual deriva el derecho a favor del nuevo titular, a saber, la sucesión y el contrato[1284].

Los modos de adquirir a título universal se caracterizan porque lo adquirido es una universalidad o una parte alícuota de ella, como en la herencia; mientras que en los modos de adquirir a *título particular* el adquirente sucede en relaciones jurídicas determinadas; se caracterizan porque lo adquirido es un bien o varios bienes determinados, por ejemplo, en el legado[1285], la accesión, la ocupación y los contratos[1286]. La adquisición singular o particular se refiere a un derecho subjetivo concreto y determinado, por oposición a la otra modalidad, que atiende al patrimonio como universalidad.

Se hace referencia a los modos entre vivos, cada vez que nos encontramos ante una adquisición de la propiedad mediante actos que se producen durante la vida de las personas, pudiendo ser originarios, como la ocupación, la accesión y la usucapión, o derivativos, como el contrato; por oposición a los modos de adquirir *mortis causa*, que son los que se originan con ocasión del fallecimiento de una persona, como la sucesión.

En los modos de adquirir a título gratuito, la atribución del derecho al adquirente se produce sin que esta haya dado una contraprestación, como ocurre en las donaciones o la ocupación. Contrariamente, en los modos de adquirir a título oneroso, el adquirente precisa el cumplimiento de una contraprestación a cambio de la propiedad al titular anterior, como

---

[1283] Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 286, de 30-06-11.

[1284] Véase Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 168; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 221; Graterón Garrido: ob. cit., 135-136; Piña Valles: ob. cit., p. 76; Sánchez Brito: ob. cit., 146 y 147; la Roche: ob. cit., p. 218; Peñailillo Arévalo: ob. cit. (*Los bienes. La propiedad…*), p. 114.

[1285] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 48-70.

[1286] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 363; Planiol y Ripert: ob. cit. (*Derecho Civil*), p. 447.

acontece en el caso de una compraventa o una permuta. El artículo 1135 del Código Civil recoge esta definición al hacer referencia a los contratos a título gratuito y a título oneroso.

Serían voluntarios los modos de adquisición que cuentan con el consentimiento del titular previo del derecho de propiedad, como ocurre en una compraventa, permuta, donación o dación en pago. Por su parte, los modos involuntarios son todos aquellos en los que la modificación de la titularidad del derecho de propiedad se produce sin que medie el consentimiento o con plena independencia de la voluntad del propietario anterior[1287]. Esto último se produce en casos como la sucesión intestada o en la aplicación de los medios de adquisición forzosa por parte del Estado, *verbi gracia*, expropiación, comiso, confiscación, etc.

Finalmente, se alude a modos de adquisición de Derecho privado, asociados a las formas de adquisición de la propiedad de bienes consagradas en el Código Civil, como, por ejemplo, el contrato, las sucesiones, la ocupación o la usucapión; mientras que en la otra categoría se incluyen las instituciones reguladas por el Derecho público, que el Estado utiliza para proceder a la adquisición de bienes de manera forzosa. La aplicación de los modos de adquisición forzosa de la propiedad por parte de los entes públicos puede darse mediante la expropiación, la confiscación, el comiso, la reversión, las cesiones obligatorias por razones de urbanismo, la nacionalización[1288].

## 8. Modos de extinción de la propiedad[1289]

A la par de los modos de adquisición del derecho de propiedad, los modos de extinción, en un sentido amplio, vienen dados por los hechos y los actos

[1287] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 256.
[1288] Véase: Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Aspectos generales…»), *passim*.
[1289] Véase: Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), pp. 131-165 (tema 13).

jurídicos que propician la pérdida del derecho real por antonomasia. Así pues, la propiedad puede perderse por un acto voluntario (abandono o enajenación) o involuntario (destrucción, accesión continua, acciones revocatorias, decisión judicial y en razón de la ley). La extinción puede verificarse para todos en forma absoluta (destrucción o fuera del comercio), o solo para su actual titular. La desaparición relativa puede acontecer por transferencia del titular por disposición de ley (accesión o prescripción), transferencia por efecto concurrente de la ley y de la voluntad de alguno de los intervinientes de la relación (remate judicial o retracto convencional), transmisión voluntaria del dominio (venta, donación o permuta), destrucción de una adquisición anterior (nulidad o revocatoria de una donación, renuncia, abandono y confiscación)[1290].

De nuestra parte, entre las distintas especies de modos de pérdida de la propiedad que incluyen formas tanto de Derecho público como de Derecho privado, indicamos: i. actos de enajenación *inter vivos* o sucesión *mortis causa*, ii. la pérdida o destrucción material de la cosa, iii. abandono del derecho real de propiedad, iv. accesión, v. usucapión, vi. la adjudicación de la propiedad en remate judicial, vii. la destrucción de una adquisición anterior (revocación por donación, aplicación de una condición resolutoria, rescisión por lesión, resolución por incumplimiento, ejercicio de derecho de retracto, acción por simulación), viii. ejercicio del derecho de «rescate» por parte del enfiteuta, ix. la aplicación de los modos de adquisición forzosa de la propiedad por parte de los entes públicos (expropiación[1291], confiscación[1292], comiso[1293], reversión[1294], requisición[1295], nacionalización[1296], cesiones obli-

---

[1290] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 258 y 259; Piña Valles: ob. cit., p. 77.

[1291] Véase *infra* tema 13.

[1292] Adrogué: ob. cit., p. 47, cuando la propiedad pasa a manos del Estado, su adquisición debe ser lograda por vía de expropiación por causa de utilidad pública. La confiscación debe ser la sanción patrimonial impuesta a la comisión de un delito.

[1293] Véase: Badell Madrid: ob. cit. («Limitaciones legales…»), pp. 214 y 215, el comiso o decomiso es una figura sancionatoria impuesta contra quien ha infringido disposiciones penales o administrativas, y consiste en la adquisición coactiva de bienes que constituyen el cuerpo del delito sancionado –aduanas, contrabando–

gatorias por razones de urbanismo), x. los modos de perder la propiedad en el Derecho Agrario, xi. abandono de mercancías en las aduanas. La temática supone el manejo elemental de aspectos normativos de ambas esferas del

---

o que se emplearon para la comisión del mismo. Puede ser aplicada en vía administrativa o judicial, a diferencia de la confiscación. También se distingue de esta última en que en el comiso los bienes objeto del apoderamiento guardan relación con el delito o infracción, no así en la confiscación. No se trata, como tampoco en la confiscación, de una limitación a la propiedad, sino de una pena accesoria, y es de reserva legal; Baroni Uzcátegui, Ricardo: «Consideraciones acerca del procedimiento administrativo aplicable para la imposición de la pena de comiso de mercancías». En: *Ensayos de Derecho Administrativo. Libro homenaje a Nectario Andrade Labarca.* Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004, pp. 79-109.

[1294] García Soto, Carlos: «Reversión de bienes en el contrato de concesión». En: *Derecho y Sociedad*. N.º 4. Universidad Monteávila, Caracas, 2003, p. 95, «consiste en la obligación del concesionario de entregar a la Administración la obra o servicio y todos los instrumentos necesarios: bienes, acciones y derechos para asegurar la continuidad de esa obra o servicio una vez extinguida la concesión»; Mónaco G., Miguel: «Destino de las cláusulas de reversión incluidas en las antiguas concesiones para la prestación de servicios de telecomunicación ante la Ley Orgánica de Telecomunicaciones». En: *Temas de Derecho Administrativo. Libro homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*. Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002, pp. 123-140.

[1295] Véase: Peña Solís, José: *Manual de Derecho Administrativo.* Vol. iii (La actividad de la Administración Pública: de policía administrativa, de servicio público, de fomento y de gestión económica). TSJ, Caracas, 2003, p. 193, un acto de la Administración adoptado por motivos extraordinarios, derivados de la urgencia y de la necesidad, expresamente previsto en un instrumento de rango legal, mediante el cual se sustrae autoritariamente a los particulares un bien de su propiedad, pagándole la correspondiente indemnización.

[1296] Véase: Hernández-Mendible, Víctor Rafael: «La nacionalización de las actividades, los servicios y las empresas en Venezuela». En: *Nacionalización, libertad de empresa y asociaciones mixtas*. UCV-Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2008, pp. 14 y 15; Arias Castillo, Tomás Aníbal: «La nacionalización. Algunas precisiones sobre su concepto, fundamentos, historia y su adecuación dentro de una visión plausible del Derecho Administrativo». En: *Temas de Derecho Constitucional y Administrativo: Libro homenaje a Josefina Calcaño de Temeltas*. Funeda, Caracas, 2010, pp. 591-652, «constituye una declaración política, a través de la cual el

Derecho (público y privado) que hemos desarrollado detalladamente con anterioridad y a ella remitimos[1297].

## 9. Limitaciones legales de la propiedad[1298]

### *9.1. Generalidades*

No obstante que la propiedad es un derecho pleno, la ley establece limitaciones[1299]. El título iii del libro ii del Código Civil se titula: «De las limitaciones de la propiedad»[1300], y se divide en dos capítulos. El capítulo i

---

gobierno invocando razones de Estado y soberanía, aunque con sometimiento pleno a la Constitución, manifiesta y ejecuta su intención de asumir para los nacionales del país o directamente a través de la propia organización del Estado, las actividades, los bienes, los servicios o las empresas que considere pertinentes para lograr los cometidos establecidos en las políticas públicas que pretende desarrollar, a los fines de satisfacer plenamente necesidades colectivas». Algunos la distinguen de la «reserva»: Véase: Brewer Carías, Allan R.: «El derecho de propiedad y la libertad económica. Evolución y situación actual en Venezuela». En: *Estudios sobre la Constitución. Libro homenaje a Rafael Caldera*. T. ii. UCV, Caracas, 1979, p. 1242, la reserva con expropiación da lugar a la nacionalización, sometida a sus propias normas indemnizatorias y distintas a las previstas para la expropiación pura y simple.

[1297] Véase: Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), pp. 142-164.

[1298] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 261-266; Carretero Sánchez: ob. cit., pp. 52 y ss.; Perlingieri: ob. cit. (*El Derecho en la legalidad…*), pp. 835 y ss.; Rodríguez: ob. cit. (*Régimen jurídico…*), pp. 49-81.

[1299] Véase: TSJ/SPA, sent. N.º 1201, de 06-08-09, la propiedad no es un derecho absoluto por lo que «suponiendo que el demandante fuese el propietario (…) el derecho a la propiedad (…) puede ser legalmente limitado, y que aun cuando se encuentre protegido por el Texto Fundamental, ello no significa su trascendencia por sobre el interés general» (ver sentencia de esta sala N.º 1641, de 28-06-06).

[1300] Carretero Sánchez: ob. cit., p. 52, el punto del que debe partirse en el estudio de los límites del derecho de la propiedad se halla en el segundo inciso del primer párrafo del artículo 348 del Código: «la propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa sin más limitaciones que las establecidas en las leyes». De ahí se puede deducir que hay limitaciones legales, que no se especifican, para proteger los derechos privados de otros titulares y las necesidades del interés general.

versa sobre «Del usufructo, del uso, de la habitación y del hogar» y el capítulo II se titula «De las limitaciones legales a la propiedad predial y de las servidumbres prediales». La doctrina reseña varias observaciones a dicha sistemática: las limitaciones del capítulo I no constituyen verdaderas limitaciones a la propiedad en general, sino simplemente limitaciones de los derechos de aquellos propietarios que, por excepción, han constituido un derecho real en cosa ajena. En cuanto a las limitaciones del capítulo II, se precisa deslindar las limitaciones de la propiedad predial y de las servidumbres prediales. La servidumbre pasiva limita el derecho del propietario correspondiente en razón de la situación especial de que otra persona tiene sobre su fundo un derecho real en cosa ajena (servidumbre activa). Las limitaciones legales de la propiedad definen el contenido usual del dominio en su aspecto negativo. El Código Civil se refiere a ellas solo en relación con la propiedad predial porque, en la práctica, la naturaleza de las cosas hace mucho más difícil establecerlas sobre la propiedad mobiliaria. En términos generales, las limitaciones a la propiedad pueden subdividirse según tengan por objeto «utilidad pública» o «utilidad privada» (artículo 644)[1301].

*9.2. Limitaciones que tienen por objeto utilidad pública*

Son aquellas marcadas por un interés que tutela predominantemente la utilidad pública. Constituyen limitaciones unilaterales, pues el propietario afectado por ellas no tiene contrapartida de la misma naturaleza. Tal es el caso de la expropiación por causa de «utilidad pública o social»[1302]

---

[1301] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 262; Lacruz Berdejo: ob. cit., pp. 139-142, refiere, entre los límites del dominio, aquellos de interés público, los derivados de las relaciones de vecindad, las prohibiciones de disponer y los límites físicos de la propiedad inmobiliaria relativos a la superficie; Delgado Rivas: ob. cit., p. 93, para el derecho de propiedad privada, al igual que con los otros derechos absolutos, surgen en algún momento algunas limitaciones, cuya justificación, inclusive, es, en algunos momentos, la protección del derecho de propiedad de otros individuos, limitaciones de este tipo establecidas en la propia legislación civil, como, por ejemplo, en el caso de las servidumbres, y en otras regulaciones, como aquellas propias del Derecho Urbanístico.

[1302] Véase referencia a tal frase en artículo 547 del Código y sobre dicha norma: ob. cit. (*Código Civil de Venezuela. Artículos 545…*), pp. 72-115.

que solo plantea como contrapartida el derecho a ser indemnizado. Tales limitaciones de interés público no se ubican en el Código Civil, sino que simplemente están diseminadas por el ordenamiento jurídico. Vale recordar que la Constitución establece limitaciones a la propiedad. De allí que el Código Civil en su artículo 645 disponga refiriendo una enumeración meramente enunciativa:

> Las limitaciones legales de la propiedad predial que tienen por objeto la utilidad pública, se refieren a la conservación de los bosques, al curso de las aguas, al paso por las orillas de los ríos y canales navegables, a la navegación aérea, a la construcción y reparación de los caminos y otras obras públicas. Todo cuanto concierne a estas limitaciones se determina por leyes y reglamentos especiales.

El estudio sistemático de las mismas corresponde al Derecho Administrativo[1303], que ha desarrollado la materia[1304], especialmente en el área

[1303] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 262 y 263.

[1304] Véase: Badell Madrid: ob. cit. («Limitaciones legales…»), pp. 89-231; Turuhpial Cariello, Héctor: «Las limitaciones al derecho de propiedad y su sujeción a los principios generales del Derecho». En: *Derecho Urbanístico*. N.º 1. Editorial Urbanitas, Caracas, 1993, pp. 71-82; Duque Corredor, Román J.: «Limitaciones de la propiedad privada derivada de las operaciones de hidrocarburos». En: *Revista de Derecho Mercantil*. N.º 1. Caracas, 1986, pp. 23-35; Duque Corredor, Román J.: «Limitaciones legales de la propiedad privada derivadas de la operaciones de hidrocarburos: la ocupación, la expropiación y la servidumbre predial administrativa». En: *Ámbito Jurídico*. Pdvsa, Caracas, 2002, pp. 19-36; *Régimen jurídico del urbanismo (adaptado a la nueva Constitución)*. Badell & Grau Despacho de Abogados, Caracas, 2000, pp. 81-185; Faría Villarreal: ob. cit. («Las limitaciones administrativas…»), pp. 671-690; Vargas Leal, Luis Abraham: «Limitaciones legales de la propiedad predial y servidumbres en materia de telecomunicaciones». En: *Studia iuris civilis. Libro homenaje a Gert F. Kummerow Aigster*. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004, pp. 819-912; en la misma obra colectiva citada *supra*: Baroni Uzcátegui, Ricardo: «De la facultad de los municipios para afectar la propiedad privada», pp. 51-69; Briceño Matute, Salvano: «Algunas consideraciones sobre los aspectos limitativos de la

urbanística y de expropiación. En nuestro ordenamiento constitucional, la propiedad constituye un derecho individual con un destino en función de intereses colectivos, en el cual coexisten en equilibrio, el interés individual y el interés público. En consecuencia, las limitaciones administrativas establecidas en interés público no se consideran *per se* como sacrificios del derecho de propiedad, sino como condiciones de su ejercicio, «porque esta categoría de limitaciones existen con independencia de toda ley o convención que lo disponga, si bien de acuerdo con una regulación administrativa»[1305]. Las principales restricciones legales a la propiedad privada por razones de urbanismo[1306] pueden asumir diversas formas[1307].

propiedad en el régimen de propiedad horizontal». En: *Libro homenaje a Antonio Moles Caubet*. T. i. UCV, Caracas, 1981, pp. 317-347; Brewer-Carías, Allan R. *et al.*: *Ley Orgánica de Ordenación Urbanística*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1989; Brewer-Carías *et al.*: ob. cit. (*Ley de Expropiación…*), *passim*; (véase también de Brewer-Carías: *Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1984; «Obligaciones urbanísticas de la propiedad inmueble, derivadas de la regulación de los servicios educativos». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 30. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1987, pp. 63-73; *Urbanismo y propiedad privada*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1980; «La indemnizabilidad de las limitaciones legales a la propiedad. Comentarios a la sentencia dictada por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, el 27 de enero de 1994. Promociones Terra Cardon *vs.* República de Venezuela». En: *Derecho Urbanístico*. N.º 4. Editorial Urbanitas, Caracas, 1994, pp. 57-63); Carrillo Donaire, Juan Antonio: «Servidumbres y limitaciones administrativas sobre la propiedad». En: *Dominio público. Naturaleza y régimen de los bienes públicos*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2009, pp. 413-455; Díez-Picazo, Luis: «Los límites del derecho de propiedad en la legislación urbanística». En: *Estudios de Derecho privado*. Civitas, Madrid, 1980, pp. 245-261; Bermúdez Sánchez, Javier: *El derecho de propiedad: límites derivados de la protección arqueológica*. Editorial Montecorvo, Madrid, 2003.

1305 Turuhpial Cariello: ob. cit. («Las limitaciones al derecho…), p. 74.

1306 Véase: ibíd., pp. 74-81, se citan entre los principios que deben regir tales limitaciones de la propiedad privada urbana: el principio de legalidad como presupuesto de la potestad pública, el principio de razonabilidad, el principio de la igualdad y el principio de *favor libertatis*.

1307 Ibíd., p. 75, i. prohibición absoluta de desarrollo del *ius aedificandi* o inedificabilidad en propiedades privadas, por ejemplo, la afectación de inmuebles al uso público-

Lo anterior entre otras limitaciones que el Derecho Administrativo podrá imponer a la propiedad privada en su potestad normativa o regulatoria, por ejemplo, por actividades de policía o de ordenación, medidas administrativas, casos excepcionales como catástrofes[1308], expropiación, confiscación, decomiso[1309], planificación, plusvalía o mejora, limitaciones derivadas de seguridad y defensa, fines culturales[1310], etc.[1311]. Precisamente, en el concepto de función social de la propiedad, descansa el fundamento de las limitaciones legales a esta[1312].

recreativo, con prohibición expresa de construir; ii. prohibición parcial de desarrollo del *ius aedificandi* sometida a eventual decaimiento por concesión de una autorización administrativa, por ejemplo, la prohibición de iniciar la construcción de una urbanización condicionada a la obtención de la constancia de variables urbanas fundamentales; iii. permiso *a priori* del desarrollo del *ius aedificandi* pero estableciendo índices de edificabilidad aplicables a las variables técnicas-urbanísticas como densidad, altura, ubicación, retiros, etc.

[1308] Herrera Orellana: ob. cit. («Las tensiones entre la propiedad…»), pp. 167-170.

[1309] Véase *supra* 8 (bibliografía referida).

[1310] Respecto de las obligaciones, cargas, deberes y limitaciones en el patrimonio del titular del derecho de propiedad, que se derivan de los actos que declaran un bien como patrimonio cultural, véase: Rodríguez, Ninoska: *Patrimonio cultural. Aspectos jurídicos sobre su naturaleza y regulación*. UCAB, Caracas, 2020; Eustache Rondón, Maurice Germán: «El patrimonio cultural en el Derecho venezolano». En: *Anuario de la Especialización en Derecho Administrativo de la UCV*. Cidep, Caracas, 2017, pp. 210-330, https://www.cidep.online; Giannini, Máximo Severo: «Los bienes culturales». En: *Patrimonio Cultural y Derecho*. N.º 9. Fundación AENA, Madrid, 2005, pp. 11-42.

[1311] Véase: Badell Madrid: ob. cit. («Limitaciones legales…»), pp. 97-228.

[1312] Ibíd., p. 93; TSJ/SC, sent. N.º 2135, de 07-08-03, «Sobre la base de las anteriores consideraciones, la Sala Constitucional observa que no procede la denuncia de inconstitucionalidad por violación de la propiedad, ya que la norma de ley, que es objeto de impugnación, no extingue la propiedad privada ni es confiscatoria, sino que fija limitaciones (legales) que son permitidas constitucionalmente cuando no desnaturalizan el derecho fundamental a la propiedad ni las libertades individuales de contenido económico-empresarial».

### *9.3. Limitaciones legales que tienen por objeto la utilidad privada*

Las limitaciones legales sobre la propiedad de interés privado acontecen sobre las denominadas relaciones de vecindad, a fin de asegurar la armónica coexistencia y la posibilidad de ejercicio simultáneo de varios derechos de propiedad sobre fundos colindantes o al menos próximos, así como asegurar indirectamente necesidades elementales (agua, luz, aire, salud, etc.). Las limitaciones legales de la propiedad predial se rigen por las disposiciones del Código Civil (sección i, del capítulo ii, del título iii, del libro ii) «y por la leyes y ordenanzas de policía», entendiendo que se trata de leyes en sentido material[1313].

El Código Civil clasifica en seis grupos las limitaciones legales de la propiedad: i. limitaciones derivadas de la «situación de los lugares» (artículos 647 a 658), mayormente referidas a régimen de aguas; ii. limitaciones por «concepto de derecho de paso[1314], de acueducto y de conductores eléctricos»

---

[1313] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 263 y 264. Véase: TSJ/SC, sent. N.º 1744, de 09-08-07, «debe esta Sala precisar que las mismas constituyen, esencialmente, limitaciones legales a la propiedad predial, que tienen por objeto la utilidad privada, es decir, preceptos que tienen por objeto garantizar la armonía en las relaciones de convivencia del propietario de un inmueble con sus respectivos vecinos, siendo que tales normas no articulan las bases de ningún procedimiento, ni administrativo ni judicial, es decir, son de naturaleza netamente sustantiva, razón por la cual se concluye, que no tiene ningún sentido analizar la validez de las mismas bajo la óptica del principio de legalidad de las formas procesales, lo cual no obsta a que la constitucionalidad del artículo 158 pueda ser cuestionada por otras razones –tal como se ha hecho *supra*–, ya que aquél prevé penas privativas de libertad (…) debe afirmarse que una de las principales fuentes de esa facultad de los Estados para dictar normas de esta naturaleza, puede ubicarse en el texto del artículo 646 del Código Civil (…) De la anterior redacción legal, se desprende que el Código Civil no funge como la fuente única para el régimen de las limitaciones legales a la propiedad predial que tienen por objeto la utilidad privada, sino que, por el contrario, abre la posibilidad de que tengan aplicación leyes y ordenanzas de policía –categoría en la cual se incluye el Código de Policía del Estado Lara–».

[1314] TSJ/SCC, sent. N.º 193, de 14-06-00, «Dentro del Código Civil venezolano, las limitaciones legales a la propiedad predial surgen como restricciones al contenido

(artículos 659 a 683), que entremezclan limitaciones con verdaderas servidumbres, iii. limitaciones «derivadas de la medianería» (artículos 684 a 699), que se estudiaran en la indivisión forzosa, iv. limitaciones relativas a las «distancias y obras intermedias que se requieran para ciertas construcciones, excavaciones, plantaciones y establecimientos» (artículos 700 a 703), v. limitaciones «en materia de luces y vistas de la propiedad del vecino» (artículos 704 a 707), que protegen la privacidad e intimidad, vi. limitaciones por razón de «desagüe de techos» (artículo 708)[1315].

---

normal del ejercicio del derecho de propiedad, y están presididas por el criterio de utilidad. Sobre esta base, el texto positivo practica una distinción entre las limitaciones legales de la propiedad predial que tienen por objeto la utilidad pública, y las que tienen por objeto la utilidad privada, cuyo régimen se funda en las reglas normativas contenidas en el Código Civil. Dentro de esta última categoría de las limitaciones que tienen por objeto la utilidad privada, se encuentra, además de las que se derivan por la situación de los lugares, el derecho de paso forzoso (…) esta Sala considera que la recurrida decidió conforme a lo establecido en el artículo 660 y siguientes del Código Civil, al ser procedente un derecho de paso forzoso, por no existir para el demandado otra vía de acceso a la vía pública, y además estar construida –la servidumbre– en parte sobre terrenos propiedad de la demandada, lo cual confirma, tal y como lo establece la decisión recurrida, que el uso que la parte accionada haga del mismo no lesiona derecho alguno ni a la demandante ni a terceros»; TSJ/SPA, sent. N.º 1201, citada *supra*, «La doctrina venezolana considera que las limitaciones legales de la propiedad predial, son cargas impuestas *ex lege* a un fundo, en provecho de otro, por razón de la situación de los lugares, y en los cuales es difícil percibir uno de los elementos condicionantes de la servidumbre: la existencia del predio dominante y del predio sirviente; o cargas en la que destaca, simplemente, la necesidad de adoptar fórmulas encaminadas a favorecer el normal despliegue de los poderes ínsitos al dominio. En otros supuestos, por el contrario, la aparición de la limitación a la propiedad se deriva del derecho conferido al propietario de un fundo, dada la situación desfavorable en que éste se encuentra, de obtener la imposición de una auténtica servidumbre, mediante una contrapartida que consiste en el pago de una indemnización al propietario que ha de soportarla. En este caso, la carga impuesta al fundo procede de una sentencia que sustituye al acuerdo a que las partes normalmente hubieran llegado, y la indemnización se justifica por el aumento evidente de la utilidad experimentada por el fundo dominante, en detrimento, o a costa, del predio que sufre la carga».

[1315] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 266.

Se atribuyen generalmente los siguientes caracteres a las limitaciones de esta naturaleza: a. son «recíprocas» o «bilaterales», pues generalmente quien sufre una limitación padece una limitación de semejante contenido, b. el propietario afectado no recibe indemnización alguna dado lo anterior, c. cada derecho es independiente del otro, por lo que puede hacerlo valer el propietario que viole el derecho de otro, toda vez que no aplica la excepción de incumplimiento, d. surgen automáticamente tan pronto se cumplan los presupuestos correspondientes, e. acontecen frente a los particulares y no frente al Estado, aunque excepcionalmente pueda «coincidir» en su contenido con una limitación establecida por interés público, sin perjuicio de su independencia, f. son inmanentes a la propiedad predial, a diferencia de las servidumbres, tanto en su aspecto activo como pasivo, esto es, nacen con la propiedad y no constituyen derechos ni deberes autónomos, no se extinguen por el no uso, la acción para hacerla valer es una acción real (como la petitoria en caso de propiedad o posesoria en caso de posesión)[1316].

## 10. Acciones civiles protectoras de la propiedad[1317]

### *10.1. Introducción*

La violación o perturbación del derecho real por excelencia puede consistir en obstaculizar su ejercicio, porque se niegue la propiedad o porque ese hecho impida al propietario el disfrute de su derecho quitándole la posesión. Resulta difícil privarlo de la facultad de disposición porque esta puede acontecer al margen de la posesión.

[1316] Ibíd., pp. 264-266.

[1317] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 345-375; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 267-282; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 269-289; Piña Valles: ob. cit., pp. 103-115; Ortiz Flores: ob. cit., *passim*; Portillo Almerón: ob. cit., pp. 217-226; *Estudios jurídicos sobre la acción reivindicatoria y la acción de tercería*. Ediciones Fabretón, Caracas, 1983; González Fernández: ob. cit. (*De los juicios sobre la propiedad*), *passim*; *El título perfecto y la acción reivindicatoria*. Ediciones Fabretón, Caracas, 1992; Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 345 y ss.

Ahora bien, el propietario cuenta con diversas acciones a su favor para proteger su derecho. Entre estas se ubican fundamentalmente las acciones petitorias, que tienden a hacer valer la titularidad del derecho, entre las que vale citar: la acción «reinvindicatoria», la acción de «declaración de certeza», la acción de «deslinde», la acción «negatoria». A lo anterior, se podría agregar, en términos generales, las acciones posesorias, aunque no son exclusivas del propietario; las acciones personales de restitución; las acciones de resarcimiento e indemnización de daños y perjuicios, y las respectivas acciones penales. Veremos de seguidas las principales acciones petitorias[1318]. No podríamos concebir el ejercicio del derecho de propiedad sin que puedan ser ejercidas las acciones necesarias para su tutela frente a las eventuales intromisiones ajenas. De allí que el ordenamiento aporta instituciones adjetivas para la defensa del derecho de propiedad, básicamente a través de las acciones petitorias, amén de otras que directamente tienden al mismo fin[1319]. Duque Corredor agrega entre otras acciones protectoras de la propiedad las de nulidad de títulos, la acción de amparo y la acción contencioso-administrativa contra las vías de hecho de la administración si el propietario es despojado sin procedimiento alguno[1320].

---

[1318] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 267-269; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 345 y 346; Bello Lozano Márquez, Antonio: *Estudio sobre las acciones y el procedimiento civil ordinario.* O! Ediciones, Caracas, 2016, pp. 65-75; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), la protección del derecho de propiedad no puede decirse que se agote mediante el ejercicio de alguna de estas acciones puesto que también el propietario podría quedar amparado, entre otras, por las acciones posesorias aunque no sean exclusivas del propietario.

[1319] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 270.

[1320] Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 379-384. Véase sobre última referencia: Torrealba Sánchez, Miguel Ángel: *La vía de hecho en Venezuela*. Funeda, Caracas, 2011.

### *10.2. Acción reivindicatoria*[1321]

i. Noción: El artículo 548 del Código Civil prevé:

> El propietario de una cosa tiene el derecho de reivindicarla de cualquier poseedor o detentador, salvo las excepciones establecidas por las leyes. Si el poseedor o detentador después de la demanda judicial ha dejado de poseer la cosa por hecho propio, está obligado a recobrarla a su costa por cuenta del demandante; y, si así no lo hiciere, a pagar su valor, sin

[1321] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 347-372; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 272-280; Piña Valles: ob. cit., pp. 104-108; Portillo Almerón: ob. cit., pp. 221-223; Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 345-372; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 348-351; TSJ/SPA, sent. N.º 1201, citada *supra*; TSJ/SCC, sent. N.º 173, de 22-06-01, indicó la recurrida: «La prueba normal en la reivindicación, es aquella del documento del cual emana la propiedad, este debe ser un documento registrado, no basta para ello que sea un título supletorio que es ineficaz para transmitir la propiedad (…) la acción reivindicatoria es un derecho que se le reconoce al propietario de un bien, mueble o inmueble, de recobrar o rescatar ese bien para su propia tenencia, uso y disfrute. El segundo elemento consiste en que el rescate del bien se realiza de manos de un poseedor o detentador ilegítimo –porque no puede alegar un título jurídico que sustente su posesión–»; TSJ/SCC, sent. N.º 122, citada *supra*, «la acción reivindicatoria intentada está dirigida a recuperar un inmueble consistente en bienhechurías construidas sobre un terreno propiedad de la Nación, es decir, que no pertenece a ninguna de las partes del presente juicio; y, con base en esa premisa, determinó que el título supletorio que acompañó el actor a su libelo de demanda es un documento que no prueba suficientemente el derecho de propiedad sobre las bienhechurías, por no estar debidamente registrado; TSJ/SCC, sent. N.º 826, de 11-08-04, «quien pretenda reclamar la reivindicación de una propiedad que se encuentre sobre terreno ejido, necesariamente debe acompañar su pretensión con documento registrado, de conformidad con lo previsto en el artículo 1924 del Código Civil (…) La acción reivindicatoria es una acción real, petitoria, de naturaleza esencialmente civil y se ejerce *erga omnes*, es decir, contra cualquiera que sea el detentador y contra todo poseedor actual que carezca de título de propiedad. La acción reivindicatoria corresponde exclusivamente al propietario contra el poseedor que no es propietario»; TSJ/SCC, sents. N.os 341, de 27-04-04; 1017, de 19-11-07; 140, de 24-03-08; TSJ/SPA, sent. N.º 1558, de 20-06-06.

perjuicio de la opción que tiene el demandante para intentar su acción contra el nuevo poseedor o detentador[1322].

De la norma anterior se puede derivar un concepto de acción reivindicatoria, que radica básicamente en la acción del propietario que pretende la restitución de la cosa de su propiedad contra el detentador que no puede justificar la posesión de la misma. Pretende la recuperación de la posesión de la cosa y la declaración del derecho de propiedad discutido. Su fundamento se ubica en el derecho de persecución característico de la propiedad. Supone una acción de condena o, en principio, constitutiva por cuanto, amén de la declaración de certeza del derecho de propiedad, prende, restituir al propietario en la posesión. Se diferencia de otras acciones que pretenden recuperar la cosa sin ser propietario, como es el caso del arrendatario o comodatario[1323].

La acción reivindicatoria es una acción inherente al derecho de propiedad[1324], real, imprescriptible, que le permite al propietario que se reconozca y sancione su derecho. Para vencer en la acción reinvidicatoria el demandante debe probar su derecho de propiedad[1325]. La reivindicación,

---

[1322] Véase sobre la norma: ob. cit. (*Código Civil de Venezuela. Artículos 545…*), pp. 117-178.

[1323] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 347-349; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 269 y 270; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 272-274; Piña Valles: ob. cit., p. 104.

[1324] Véase: TSJ/SC, sent. N.º 2273, de 01-08-05, se incluye entre los atributos del derecho de propiedad, la facultad de reivindicar: «Los autores clásicos caracterizaban el dominio subrayando los siguientes atributos (…) el *ius vindicanti* o facultad de reivindicar la propiedad de la cosa que hubiera sido arrebatada de un modo injusto a su legítimo propietario» (véase también de la misma Sala: sent. N.º 898, de 15-07-13); TSJ/SCC, sent. N.º 826, citada *supra*, «La acción reivindicatoria es una acción real, petitoria, de naturaleza esencialmente civil y se ejerce *erga omnes*, es decir, contra cualquiera que sea el detentador y contra todo poseedor actual que carezca de título de propiedad»; TSJ/SPA, sent. N.º 1201, citada *supra*, «esta acción solo sirve para recobrar la cosa que la parte actora aduce que es dueña y que la demandada la detenta ilícitamente».

[1325] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 348.

cuando se impone, obliga al poseedor a restituir la cosa al propietario[1326]. De tal suerte, que la lesión que da origen a la acción es el desconocimiento del derecho de propiedad por parte de tercera persona, que ha venido acompañado al despojo material de la posesión[1327]. Por lo que la acción, de reunir los requisitos de procedencia[1328] tiene un doble efecto: la declaración de parte de la autoridad judicial de que existe la titularidad de la propiedad por parte del actor y, adicionalmente, el reintegro en la posesión de la que fue despojado[1329]. La acción de reivindicación o acción reivindicatoria es ciertamente la más importante y expresiva, la más fundamental y eficaz defensa del derecho de propiedad[1330].

ii. Caracteres: a. es una «acción real»[1331], b. es una acción «petitoria», c. es una acción «imprescriptible»: lo que se deriva del carácter perpetuo de la

---

[1326] Ibíd., p. 351.

[1327] Véase: Egaña, Manuel Simón: «Perturbación y despojo». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*. N.os 127-128. Caracas, 1964, pp. 71-110.

[1328] Véase: Bello Lozano Márquez: ob. cit. (*Estudio sobre las acciones…*), pp. 68 y 69, que «la jurisprudencia ha señalado que la acción reivindicatoria o de dominio, está constituida por los siguientes factores: a. cosa singular, reivindicable, o cuota determinada de cosa singular; b. derecho de dominio del demandante; c. posesión material del demandado; d. identificación material de la cosa objeto de la reivindicación, o sea que lo que se reivindica sea lo mismo que posee el demandado. cuando se pretenda reclamar la reivindicación de una propiedad que se encuentre sobre un terreno ejido, necesariamente debe acompañarse su pretensión con documento registrado de conformidad con lo previsto en el artículo 1924 del Código Civil, y contar con la previa autorización del consejo municipal respectivo, pues es éste el propietario del terreno».

[1329] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 273, proviene de la *reivindicatio* del Derecho romano.

[1330] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), puede afirmarse, pues, que la acción reivindicatoria es la manifestación procesal del *ius vindicando* que corresponde al propietario.

[1331] CSJ, sent. de 04-12-79: «La acción reivindicatoria es una acción real, dirigida sobre la cosa, por la persona que afirma ser su propietario y reclama el acatamiento al invocado derecho de propiedad», citada en: Vegas Rolando, Nicolás: *Jurisprudencia inmobiliaria seleccionada (1960-1995)*. Librería Destino, Caracas, 1997, p. 363.

propiedad y la posibilidad de usucapir no contradice lo anterior porque no implica prescripción extintiva, sino la prescripción adquisitiva de un tercero. Sin embargo, a tenor de los artículos 794, 795 y 1986 del Código Civil, prescribe por dos años la acción del propietario, para reivindicar las cosas muebles sustraídas o perdidas; d. es una acción «restitutoria» que pretende la devolución de la cosa, aunque excepcionalmente puede no conducir a la restitución de la cosa sino al pago de su valor. Y en ello se diferencia de la acción de declaración de certeza; e. es una acción de naturaleza «civil»[1332] que se ejerce *erga omnes*[1333], f. supone la prueba del derecho de propiedad y pretende la privación de la detentación de la cosa de quien no es el propietario[1334]. Se tramita mediante el procedimiento ordinario contemplado en los artículos 338 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

iii. Requisitos o condiciones[1335]: Debe distinguirse tres tipos de condiciones: relativas al actor, al demandado y a la cosa.

---

[1332] Véase: Piña Valles: ob. cit., p. 105, aun entre comerciantes, pues el derecho de propiedad es esencialmente civil (cita sentencia Corte Casación de 09-04-59, *Gaceta Forense*, N.º 24); CSJ, sent. de 04-12-79 (que reitera decisiones de 29-04-59 y de 15-03-77): «La acción reivindicatoria es de naturaleza esencialmente civil, aun cuando las partes tengan la cualidad de comerciantes»; CSJ, sent. de 23-03-80: «La acción de reivindicación, dirigida como está a garantizar el derecho de propiedad de su titular, contra cualquier ilegal detentor, es esencialmente civil», citada en: Vegas Rolando: ob. cit. (*Jurisprudencia inmobiliaria…*), p. 387.

[1333] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 279, tiene carácter absoluto.

[1334] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 270 y 271; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 350-352; Piña Valles: ob. cit., p. 105.

[1335] Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 400, de 17-07-09: «… acorde con la doctrina imperante sobre la materia, la reivindicación es una acción mediante la cual el propietario de un bien inmueble, solicita por ante el tribunal la recuperación de la posesión del mismo, para lo cual es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos: que el actor sea titular del derecho de propiedad que pretende reivindicar; que el bien inmueble se encuentre en posesión de una tercera persona; y que exista identidad entre el bien a recuperar y el señalado como poseído por la tercera persona demandada»; TSJ/SCC, sent. N.º 187, de 22-03-02: «la acción reivindicatoria está sometida al cumplimiento de ciertos requisitos, cuales son: a. que el actor sea propietario del

a. Relativas al actor o demandante (legitimación activa). Se trata de una acción que solo puede ser ejercida por el propietario, lo que la diferencia de las acciones «posesorias». No puede reivindicar quien invoque una condi-

---

inmueble a reivindicar, b. que el demandado sea el poseedor del bien objeto de la reivindicación, c. que la posesión del demandado no sea legítima, d. que el bien objeto de la reivindicación sea el mismo sobre el cual el actor alega ser propietario»; TSJ/SCC, sent. N.º 93, de 17-03-11: «De los criterios jurisprudenciales antes transcrito se evidencia, que en los juicios de reivindicación como el de autos, la acción de reivindicación se halla condicionada a la concurrencia de los siguientes presupuestos: i. el derecho de propiedad del reivindicante; ii. el hecho de encontrarse el demandado en posesión de la cosa reivindicada; iii. la falta de derecho de poseer del demandado y iv. la identidad de la cosa reivindicada, esto es, que la cosa reclamada sea la misma sobre la cual el demandante alega derechos como propietario. Asimismo, de acuerdo a los referidos criterios, en los juicios de reivindicación es necesario: a. que el demandante alegue ser propietario de la cosa; b. que demuestre tener título justo que le permita el ejercicio de ese derecho; c. que la acción vaya dirigida contra el detentador o poseedor de la cosa y que éste a su vez no tenga derecho sobre el bien; y c. que solicite la devolución de dicha cosa. También, indica el criterio de esta Sala, que el actor al ejercer la acción reivindicatoria debe solicitar al tribunal la restitución del derecho de propiedad, apoyado en que tiene justo título y quien posee, usa y disfruta el inmueble sin ser el propietario del bien. Por lo tanto, considera la Sala que en los juicios de reivindicación los jueces tienen la obligación de determinar si se cumplen o no los presupuestos concurrentes a los cuales se halla condicionada la acción de reivindicación para poder declarar la procedencia o improcedencia de la acción de reivindicación. Asimismo, estima la Sala que si el juez de alzada al verificar los presupuestos concurrentes a los cuales se encuentra condicionada la acción de reivindicación considera que se han demostrado: El derecho de propiedad del reivindicante; la posesión del demandado de la cosa reivindicada y la identidad de la cosa reivindicada, debería declarar con lugar la acción de reivindicación si el demandado no logra demostrar el derecho de posesión del bien que se demanda en reivindicación al asumir una conducta activa y alega ser el propietario del bien, pues, su posesión sería ilegal, ya que posee, usa y disfruta el inmueble sin ser el propietario del bien…»; TSJ/SCC, sent. N.º 826, citada *supra*, «a. derecho de propiedad o dominio del demandante (reivindicante); b. encontrarse el demandado en posesión de la cosa que se trata de reivindicar; c. la falta del derecho a poseer del demandado; d. identidad de la cosa»; TSJ/SCC, sent. N.º 140, citada *supra*, la acción reivindicatoria, ésta solo puede ser propuesta única y exclusivamente por quien es efectivamente titular del derecho de propiedad para el momento de presentada

ción distinta como poseedor o acreedor. Se afirma que, si bien puede no probarse la propiedad *ab inicio* del proceso debe ser invocada y acreditarse durante el curso del proceso, pues la carga de la prueba le corresponde al actor. Si la cosa pertenece a varios comuneros cada uno puede reivindicar el nombre propio la cosa que le corresponde (CFC, *Memoria*, 1935). Las entidades públicas también pueden reivindicar cosas de su dominio privado. En caso de que actor y demandado se afirmen propietarios, el juzgador decidirá conforme a quien luzca con mejor derecho[1336]. La venta del bien lleva implícita la cesión de la acción y autoriza al comprador a reivindicar[1337].

---

la demanda, sobre el cual recae la carga de demostrar tal cualidad frente al demandado, quien solo es detentador del inmueble; TSJ/SCC, sent. N.º 400, citada *supra*, la reivindicación, es una acción mediante la cual el propietario de un bien inmueble, solicita por ante el tribunal la recuperación de la posesión del mismo, para lo cual es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos: que el actor sea titular del derecho de propiedad que pretende reivindicar; que el bien inmueble se encuentre en posesión de una tercera persona; y que exista identidad entre el bien a recuperar y el señalado como poseído por la tercera persona demandada.

[1336] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 276, con inclusión de notas 2 y 3 (Cas. sents. de 06-05-25 y 21-03-58); Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 354 y 355, algunos señalan las dificultades que podrían propiciar la prueba del derecho de propiedad, no solo en la demostración del hecho generador sino la justificación del derecho del causante, dando lugar a la prueba diabólica, solo obviando en el instituto de la prescripción; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 273-275, si se trata de inmuebles y el título proviene del mismo causante priva el que se haya registrado primero; Piña Valles: ob. cit., p. 107; TSJ/SC, sent. N.º 898, citada *supra*, «En este orden estima esta Sala que, la sentencia objeto de revisión se apartó de la doctrina fijada por la Sala de Casación Civil (…) en tanto que a los efectos de que prospere la acción de reivindicación es necesario que el actor reivindicante pruebe con documento público, ser el propietario legítimo del bien que pretende le sea reivindicado, y por la otra, no se puede pretender derivar la propiedad de un bien, si para ello es necesario una previa declaratoria de nulidad de un documento»; TSJ/SCC, sent. N.º 826, citada *supra*, «Esta acción, supone tanto la prueba del derecho de propiedad por parte del demandante (…) no es susceptible de prescripción extintiva (…) La acción reivindicatoria corresponde exclusivamente al propietario contra el poseedor que no es propietario. En consecuencia, la carga de la prueba la tiene el demandante».

[1337] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 356.

b. Relativas al demandado (legitimación pasiva). La acción solo puede intentarse contra el detentador o poseedor de la cosa[1338], pues tiene carácter restitutorio. Puede transformarse en una acción de resarcimiento en caso de enajenación de la cosa a tenor del artículo 548 aparte único del Código Civil, si el poseedor o detentador después de la demanda ha dejado de poseer la cosa por hecho propio. Indica la norma:

> El propietario de una cosa tiene el derecho de reivindicarla de cualquier poseedor o detentador, salvo las excepciones establecidas por las leyes. Si el poseedor o detentador después de la demanda judicial ha dejado de poseer la cosa por hecho propio, está obligado a recobrarla a su costa por cuenta del demandante; y, si así no lo hiciere, a pagar su valor, sin perjuicio de la opción que tiene el demandante para intentar su acción contra el nuevo poseedor o detentador.

Se afirma que no procede contra el detentador o poseedor de la cosa en virtud de un negocio jurídico válido, contra quien podrán ejercerse eventuales acciones personales en virtud del incumplimiento contractual[1339]. El demandado está provisto de varias excepciones: la inexistencia del derecho de propiedad, la prescripción adquisitiva[1340], la cosa juzgada,

---

[1338] Véase: CSJ, sent. de 27-06-72: «Dado el carácter real inherente a la acción reivindicatoria, ésta ha de proponerse contra el actual poseedor o detentador de la cosa, no contra los que hubieren dejado de poseerla. Por eso el artículo 548 previene que si el poseedor después de la demanda judicial ha dejado de poseer la cosa por hecho propio, está obligado a recobrarla a su costa por cuenta del demandante; y que si así lo hiciere, a pagar su valor, sin perjuicio de la opción que tiene el demandante para intentar su acción contra el nuevo poseedor o detentador. Si, pues, la posesión hubiera cesado antes de la demanda judicial, no hay lugar a proponer ésta contra quien hubiere dejado de poseer, desde luego que con ello ha terminado toda relación entre él y la cosa que poseyó», citada en: Vegas Rolando: ob. cit. (*Jurisprudencia inmobiliaria…*), p. 374.

[1339] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 277.

[1340] TSJ/SCC, sent. N.º 400, citada *supra*: «Efectivamente, una vez que el actor interpone la acción reivindicatoria sobre un bien determinado, luego de haber sido citada la parte demandada, ésta tendría la posibilidad de contestar la demanda y oponer

excepciones basadas en la cualidad del actor (la *exceptio rei venditae et traditae*, esto es, no ser propietario al momento de la enajenación a pesar de adquirir la condición posteriormente) y en la cualidad del demandado (*ius retentionis*, la posesión en nombre ajeno)[1341].

---

las excepciones y defensas que a bien tenga, o de ser el caso, podría reconvenir al demandante por prescripción adquisitiva, si se encuentra en este supuesto (…) No obstante lo anteriormente expuesto, en aras de enaltecer el derecho a la defensa de las partes, esta Sala de Casación Civil considera oportuno señalar, que además de poder proponer la prescripción adquisitiva como una pretensión independiente o para reconvenir con ella en los juicios de reivindicación, existe la posibilidad para el demandado por reivindicación, de interponer la prescripción adquisitiva como una excepción de fondo, mediante la cual, el demandado solicite se le reconozca como propietario del bien frente al demandante».

[1341] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 360 y 361; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 275 y 276, el demandado puede contradecir la propiedad que se invoca, probar que no es el poseedor o que la cosa no es la misma que se alega; que tiene frente al actor un mejor derecho para poseer, que el actor está obligado a garantizarle la posesión pacífica de la cosa, que la acción ha prescrito en los casos excepcionales que ello acontece, que en caso de muebles sujetos al artículo 794 del Código Civil es un tercero poseedor de buena fe; TSJ/SCC, sent. N.º 187, citada *supra*; TSJ/SCC, sent. N.º 93, citada *supra*: «No obstante, si el demandado consigue demostrar su derecho a poseer el bien que ocupa, debería el juez de alzada declarar sin lugar la acción de reivindicación, ya que el demandado puede alegar y comprobar que su posesión es legal, pues, es factible que entre el demandante y el demandado exista una relación contractual sobre el bien objeto del litigio, como sería un arrendamiento, comodato o un depósito, así como también puede demostrar mediante instrumento público que posee o detenta el bien de manera legal y legítima, caso en el cual, pese a demostrar el demandante que es el propietario del bien que pretende reivindicar, sin embargo, faltaría uno de los presupuestos concurrentes como sería el hecho de la falta de poseer del demandado. En este mismo orden de ideas, considera la Sala que si el juez de alzada no da por demostrado el derecho de propiedad del demandante sobre el bien que se demanda en reivindicación, debe declarar sin lugar la acción de reivindicación, pues, faltaría uno de los presupuestos concurrentes para declarar con lugar la demandada. Por tanto, al no demostrarse el derecho de propiedad del bien objeto del litigio, el actor sucumbirá en el juicio aunque el demandado no pruebe, de manera clara e indubitable, su derecho en apoyo de la situación en que se encuentra, es decir, que el demandado no logre demostrar su derecho a poseer el bien que ocupa, pues, la falta de título de

c. Relativas a la cosa: El objeto en cuestión debe ser minuciosamente identificado por el actor. Se precisa identidad entre la cosa reivindicada y la poseída por el demandado[1342]. No pueden reivindicarse las cosas genéricas. La reivindicación de los bienes muebles procede a tenor del artículo 794 del Código Civil si se prueba la mala fe del poseedor, que la cosa es sustraída o perdida, o que el poseedor no es un tercero[1343].

iv. Efectos: De ser declarada con lugar, su efecto fundamental es que el demandado queda condenado a restituir la cosa con todos sus accesorios, o, en el caso del artículo 548 aparte único del Código Civil, a adquirirla para el demandante o pagar a este su valor. Podría establecerse adicionalmente en la sentencia la obligación de restituir frutos o productos, de reembolsar gastos necesarios o de indemnizar mejoras conforme a las reglas de la posesión (artículos 790, 792 y 793, el poseedor de buena fe tiene el derecho de retención si reclamó en el respectivo juicio reivindicatorio). También pudieran tener aplicación las reglas relativas a la accesión inmobiliaria

---

propiedad del bien, impide que la acción de reivindicación prospere, aun cuando el demandado asuma una actitud pasiva en el curso del proceso».

[1342] Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 278, cita sentencia del Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil del Distrito Federal del 05-03-48. Agrega que tampoco pueden ser reivindicados los pedazos de terreno que por la fuerza del río van a caer en otro (avulsión), luego de un año de la separación cuando el propietario del fundo que recibe el terreno desprendido ha tomado posesión; TSJ/SCC, sent. N.º 93, citada *supra*: «… en los juicios de reivindicación, para cumplir con el requisito de la identidad de la cosa reivindicada, a la cual se halla condicionada la acción de reivindicación, el demandante en primer lugar, debe indicar en el libelo de demanda la ubicación, denominación, medidas, linderos y otras circunstancias que permitan individualizar la cosa o el bien que se demanda en reivindicación o promover las pruebas tendientes a su demostración, lo cual, permitiría distinguirla de las otras cosas de la misma especie y, en segundo lugar, debe demostrar que esa misma cosa ya individualizada, determinada en el libelo es la que posee o detenta la persona contra quien se dirige la acción».

[1343] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 271 y 272; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 352-364; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 274-280; Piña Valles: ob. cit., pp. 105 y 106.

en sentido vertical respecto a las plantaciones, siembras y edificaciones. La reivindicación interrumpe la prescripción a favor del poseedor a tenor del artículo 1969, aparte segundo del Código[1344].

Cabe observar que la acción reivindicatoria en la actualidad pareciera quedar a la espera de un pretendido procedimiento administrativo previo con base a la normativa especial[1345] extendiendo sobremanera el procedimiento judicial[1346].

---

[1344] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 276, el actor que haya recibido el valor de la cosa no pierde el derecho de reivindicar contra el nuevo poseedor o detentador, pero en tal caso habrá de devolver al anterior poseedor o detentador la suma que recibiera en lugar de la cosa (cita a Messineo); Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 367 y 368; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 279 y 280, sus efectos fundamentales son la declaración de la existencia de la titularidad del dominio y la restitución en la posesión. Podría haber lugar a la devolución de frutos. El poseedor de buena fe, a diferencia del poseedor de mala fe, tiene el derecho de retención por mejoras cuando las hubiere reclamado en el juicio de reivindicación; Piña Valles: ob. cit., p. 108.

[1345] Véase: Tribunal Cuarto de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 08-04-14, exp. AP31-V-2014-000489, http://caracas.tsj.gob.ve/decisiones/2014/abril/3047-8-ap31-v-2014-000489-.html. «Se desprende con claridad meridiana de las normas citadas que en todos aquellos procesos en los cuales, deba dictarse una decisión que implique la desposesión o tenencia de un inmueble destinado a vivienda, es requisito indispensable acudir previamente a la Superintendencia Nacional de Arrendamientos de Vivienda a tramitar el procedimiento previo descrito en dicha norma. En el caso de autos no se desprende de las actas procesales que la parte actora haya agotado el procedimiento administrativo a que se refiere la Ley especial, por tanto la presente acción resulta inadmisible, por ser contraria a una disposición de la ley»; Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. 30-05-16, exp. AP71-R-2016-000278, http://caracas.tsj.gob.ve/.../2016/.../2138-30-ap71-r-2016-000278-13.790-int(civ).html; TSJ/SC, sent. N.º 1604, de 20-10-11; TSJ/SPA, sent. N.º 357, de 05-04-16, «En el caso bajo estudio, se infiere con claridad meridiana del *petitum*, que lo verdaderamente pretendido a través de la presente solicitud, es que el tribunal dé inicio a un procedimiento contencioso de acción reinvindicatoria sin constar en autos que previo a ello se haya agotado la vía administrativa

### *10.3. Reivindicación de bienes muebles*

El aforismo «en materia de bienes muebles la posesión equivale al título» no puede ser considerado sin mayores reservas. Por lo que debe tenerse en cuenta el artículo 794 del Código Civil:

> Respecto de los bienes muebles por su naturaleza y de los títulos al portador, la posesión produce, en favor de los terceros de buena fe, el mismo efecto que el título. Esta disposición no se aplica a la universalidad de muebles. Sin embargo, quien hubiese perdido una cosa o aquel a quien la hubiesen quitado, podrán reclamarla de aquel que la tenga, sin perjuicio de que este último pueda exigir indemnización a aquel de quien la haya recibido.

---

tal como está previsto en la Ley Contra el Desalojo y la Desocupación Arbitraria de Vivienda, cuya tramitación y conocimiento, por disposición expresa de la citada Ley corresponde exclusivamente a la Superintendencia Nacional de Arrendamientos de Vivienda…».

[1346] Véase: Lehmann González, Aura Janesky: *La nueva legislación arrendaticia de vivienda y su incidencia en el derecho de propiedad*. UCAB, Caracas, 2016, p. 134, parece que estuviera haciendo una aplicación errónea de la norma atendiendo al ámbito de aplicación establecido en los primeros artículos de la Ley para la Regularización y Control de los Arrendamientos de Vivienda. Probablemente, el origen de la confusión esté en la redacción del artículo 1 de la Ley contra el Desalojo y la Desocupación Arbitraria de Viviendas, que se refiere a «la protección de las arrendatarias y arrendatarios, comodatarios y ocupantes o usufructuarios de bienes inmuebles destinados a vivienda principal, así como las y los adquirientes de viviendas nuevas o en el mercado secundario, contra medidas administrativas o judiciales mediante las cuales se pretenda interrumpir o cesar la posesión legítima que ejercieren, o cuya práctica material comporte la pérdida de la posesión o tenencia de un inmueble destinado a vivienda». Para Lehman González, los usufructuarios, comodatarios, ocupantes, entre otros, no tienen un organismo al cual acudir para realizar el procedimiento administrativo previo. Señala que se crea un procedimiento inconstitucional «que no tiene un organismo competente donde materializarlo»; Domínguez Guillén: ob. cit. («Sobre el comodato…»), p. 85, se pretende en Venezuela imponer un procedimiento previo en sede administrativa a los fines del desalojo.

Así como el artículo 795:

> Si el actual poseedor de la cosa sustraída o perdida la hubiere comprado en una feria o mercado, en una venta pública, o a un comerciante que vendiese públicamente objetos semejantes, no podrá el propietario obtener la restitución de su cosa, sin reembolsar al poseedor la cantidad que le haya costado.

El artículo 794 entraña una adquisición *a non domino* o un principio general de irreivindicabilidad de los bienes muebles señalados, en los casos en que no entre en juego el párrafo 2.º del mismo artículo y el artículo 795. El artículo 794 acoge la distinción entre los supuestos en que el dueño ha perdido voluntariamente la posesión de la cosa y aquellos en los cuales la ha perdido contra su voluntad o sin ella. En la primera hipótesis, la cosa es irrevindicable. En la segunda (pérdida o privación ilegal), podrá reivindicarse de quien la posea, independientemente de que se hubiere adquirido de buena o de mala fe.

Debe entonces distinguirse entre cosas confiadas, cosas sustraídas y cosas perdidas. En cuanto a las «cosas confiadas», el propietario puede recuperarlas con la acción reivindicatoaria en contra del mediador posesorio. Pero si este la ha enajenado a un tercero de buena fe y está en posesión de tal, opera una adquisición *a non domino*, sin perjuicio de las acciones personales contra el enajenante. Si el tercero era de mala fe la cosa es reivindicable sin perjuicio de usucapión veintenal. Si se trata de «cosas sustraídas»: si se encuentran en poder del autor de la privación ilegal, el propietario puede reivindicarlas, sin perjuicio de usucapión veintenal. Si quien la halló la enajenó a un tercero, si es de buena fe, el bien es reivindicable sin perjuicio de usucapión por dos años (artículo 1986). Se afirma que puede mediar una reivindicación condicionada (a diferencia de la pura y simple que es la regla) al reembolso del precio pagado por el poseedor de conformidad con el artículo 795. Si el tercero es de mala fe, la cosa es reivindicable por el dueño, sin perjuicio de usucapión veintenal.

En cuanto a las cosas «perdidas»: si la cosa se encuentra en poder del hallador, el dueño puede reivindicarla sin perjuicio de usucapión veintenal. Si la cosa se encuentra en poder de un tercero, si es de mala fe, es reivindicable sin perjuicio de usucapión veintenal. Si es de buena fe, el propietario la puede reivindicar sin perjuicio de usucapión de dos años. La reivindicación, en tal caso, podría estar condicionada al reembolso (artículo 795) a diferencia de la reivindicacion simple (artículo 794, 2.ª parte). Ello si el hallador no actúa conforme a la disciplina de la ocupación (artículos 801 y ss.). Los títulos al portador extraviados tienen un régimen previsto en el artículo 130 del Código de Comercio[1347].

### *10.4 Acción de declaración de certeza*[1348]

Supone simplemente que un tercero niegue o discuta el derecho atribuido al propietario. El actor pretenderá a través de un pronunciamiento judicial que el bien le pertenece y que las pretensiones del tercero carecen de fundamento[1349]. La declaración puede envolver el resarcimiento de daños que la negación pudiera haber inferido que hayan sido demostrados en el curso del correspondiente juicio. Se trataría, en tal caso, de «dos acciones distintas propuestas simultáneamente»[1350]. Actualmente, el Código

---

[1347] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 370-372.

[1348] Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 373-376.

[1349] Véase sentencia de la CSJ de 28-10-82: «El juicio reivindicatorio y el mero-declarativo de propiedad gozan de alguna similitud en cuanto a que mediante ambos se trata de defender o ampara el derecho de propiedad; pero se diferencia, porque en la acción reivindicatoria el actor afirma de una vez su derecho de propiedad sobre el bien frente al demandado que lo detenta ilegítimamente, fundamentando su pretensión en el respectivo documento de adquisición que se acompaña al libelo, mientras que en la acción mero-declarativa de propiedad el acto no aduce *ab initio* que tiene prueba inmediata de su derecho, sino que solicita la declaratoria de una situación jurídica preexistente favorable, conforme a la cual él estaría investido del derecho de propiedad de acuerdo a las pruebas por evacuarse en el lapso probatorio», citada en: Vegas Rolando: ob. cit. (*Jurisprudencia inmobiliaria…*), 1997, p. 368.

[1350] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 346 y 347, la demostración lleva consigo la carga de probar la inexistencia del derecho del demandado, salvo que tal inexistencia sea efecto normal del derecho reconocido al actor (como es el de propiedad); Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 276-278.

de Procedimiento Civil (artículo 16) acoge en términos generales la posibilidad de una acción merodeclarativa cuando se tenga interés. Constituye una acción petitoria e imprescriptible que solo persigue la afirmación de lo alegado[1351]. Al no disponer la ley un procedimiento especial, se tramita mediante el procedimiento ordinario contemplado en los artículos 338 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

### *10.5. Acción de deslinde*[1352]

La acción de deslinde es aquella mediante la cual el propietario demandante pretende que se establezca la línea que separe su fundo vecino o de dos o más fundos vecinos, sin discutir la condición de propietarios de los demás[1353]. Tiene un procedimiento especial contemplado en los

[1351] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 277 y 278, el actor debe probar que se le ha discutido o negado su derecho de propiedad. Por su parte el demandado puede oponer la excepción que es el verdadero titular; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 283, la mero declarativa de propiedad, poco ejercida en nuestro medio, es imprescriptible con eficacia *erga omnes*. Incumbe al propietario la prueba del interés de actuar, el cual consistirá en la lesión actual o eventual de su derecho por parte de terceras personas que lo niegan o discuten; Piña Valles: ob. cit., pp. 198 y 199.

[1352] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 373 y 374; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 278-280; Piña Valles: ob. cit., p. 114; Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 411-423; Parra, Ramiro Antonio: «La acción de deslinde». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 59. LUZ, Maracaibo, 1980, pp. 11-127; Ramos Sojo, César: «La acción de deslinde (estudio histórico de Derecho)». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.ºs 59-60. UCV, Caracas, 1976, pp. 9-60; TSJ/SCC, sents. N.ºs 853, de 14-11-06; 890, de 06-12-07.

[1353] Véase: Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Agrario, del Tránsito, Bancario y Constitucional de la Circunscripción Judicial del estado Trujillo, sent. 18-09-06, exp. 9517-06, http://trujillo.tsj.gob.ve/decisiones/2006/septiembre/1611-18-9517-06-.html, «La acción de deslinde se encuentra consagrada en el artículo 550 del Código Civil (…) Del contenido de tal disposición se desprenden los requisitos de procedencia de la acción de deslinde, a saber: i. Legitimados. Conforme a la primera parte del referido artículo, a primera vista pareciera que podrá proponer la acción de deslinde solo quien detente la nuda propiedad del inmueble; tal afirmación se funda en el criterio de que constituyendo

artículos 720 al 725 del Código de Procedimiento Civil[1354]. Se distingue de la acción de «fijación de linderos», que es de carácter personal y, aunque no tiene un procedimiento especial, tiende a la delimitación material

---

el deslinde un acto de disposición solo puede ser realizado por el propietario del inmueble, quien tiene la capacidad de disposición. Ahora bien, ha sido admitido en la doctrina y en la jurisprudencia que al no constituir el deslinde un acto de disposición, sino un acto meramente declarativo mediante el cual se determina la línea divisoria entre fundos colindantes que corresponde de acuerdo a los títulos existentes, dicha acción se consagra a favor de quien tenga derecho al goce de la integridad del fundo poseído, como si tuviera el pleno dominio de él; así el enfiteuta, el usufructuario y el usuario gozan de legitimidad para demandar el deslinde. ii. Que las propiedades a deslindar sean colindantes, entendiéndose como tal no únicamente la que existe entre dos terrenos cuando no hay entre ellos solución alguna de continuidad, siendo el lindero una línea ideal, sino también la que existen entre fincas separadas por caminos o corrientes de agua de propiedad particular, por fosos, muros, setos vivos o empalizadas. iii. Que exista confusión o duda en cuanto a la línea divisoria o que el lindero sea desconocido, la duda o confusión puede resultar del contenido de los títulos de las propiedades colindantes, del señalamiento que exista entre tales propiedades para determinar el lindero, o de la inexistencia de señales que lo determinen. Estos requisitos de procedencia deben ser demostrados por la parte demandante, en virtud de lo establecido en los artículos 1354 del Código Civil y 506 del Código de Procedimiento Civil (…) Analizadas como han sido las pruebas aportadas por las partes, muy especialmente las documentales presentadas para acreditar la propiedad de la demandante del fundo a deslindar, considera este juzgador, que al no haber presentado la parte demandante un título debidamente registrado que acreditara su propiedad sobre el terreno a deslindar, y toda vez que en el documento presentado en autos, lo que se evidencia es la venta de unas mejoras y bienhechurías realizadas sobre dicho terreno, la cual ni siquiera es válida toda vez que se celebró sin autorización del propietario y sin que se acreditare la propiedad que sobre las mejoras alegaban tener los vendedores; así como tampoco probó tener derecho al goce de la integridad del fundo poseído, como si tuviera el pleno dominio de él, razón por la cual mal podría pretender la realización del deslinde, esto en virtud de que por mandato del artículo 724 del Código de Procedimiento Civil, una vez fijados los linderos y quedar estos firmes debe estamparse las notas marginales en los títulos de propiedad de cada colindante, lo cual no resulta posible por no tener el demandante un título debidamente registrado»; TSJ/SCC, sent. N.º 561, de 20-07-07, en el caso concreto, la demandante calificó la acción intentada como reivindicación de inmueble, a pesar de que del propio libelo de la demanda y de

entre dos o más fundos, cuyos linderos no son controvertidos, mediante la colocación o construcción –a costa común de los propietarios– de los «signos del lindero». También se diferencia de la acción de «verificación de

---

su contestación, se desprende que los hechos debatidos guardan relación más con la acción de deslinde, por cuanto cada uno de los vecinos pretende atribuirse una porción de terreno que el otro le niega, con soporte en que en uno u otro caso ese lote de tierra le pertenece, lo que hace presumir a la Sala que el tema a decidir no es la atribución de la propiedad (reivindicación), sino el interés de los propietarios de fijar los límites entre dos propiedades contiguas, para impedir usurpaciones en el inmueble (deslinde).

[1354] Véase: TSJ/SCS (especial agraria), sent. N.º 235, de 02-04-03: «Dicho juicio de deslinde, por su especialidad, prevé una primera fase procesal no contenciosa hasta el acto de deslinde, acto en el cual, solo de surgir oposición, pasaría el proceso a una segunda fase contenciosa. En otras palabras, el juicio de deslinde comienza siendo un proceso no contencioso, pero si en el acto de deslinde –única oportunidad para hacer oposición o exponer su disconformidad con el lindero provisional– se formula la oposición prevista en el artículo 723 del Código de Procedimiento Civil, se continuará la causa por el procedimiento ordinario, por cuanto el juicio pasó a ser contencioso. Pero si en caso contrario, no hubiese disconformidad u oposición en el acto de deslinde, el lindero provisional quedará firme de conformidad con lo previsto en el artículo 724 del Código de Procedimiento Civil, y solo restará protocolizar ante la Oficina de Subalterna de Registro las copias certificadas por el tribunal, referentes a la operación de deslinde, finalizando así el proceso, de una forma no contenciosa. Lo antes señalado ha sido el criterio sostenido por la reiterada jurisprudencia agraria al señalar que el juicio de deslinde "se considera contencioso cuando en el acto de la práctica del deslinde, surge alguna controversia entre las partes que pueda requerir un pronunciamiento previo del órgano jurisdiccional, o bien, si alguna de las partes hubiese promovido oposición a los linderos señalados por el Tribunal" (Sentencia del Tribunal Superior Agrario de fecha 14-08-84)». TSJ/SC, sent. N.º 1143, de 22-06-07: «estima la Sala, que la juez erró al desaplicar el artículo 725 del Código de Procedimiento Civil, ya que a pesar de que dicha norma no prevé el recurso de apelación, le otorga a las partes la posibilidad de ejercer la oposición a que se refiere el artículo 723 del Código de Procedimiento Civil. Es decir, que la decisión sumaria que fija el lindero provisional está sometida al control de la parte afectada a través de la oposición que ha de hacerse de manera fundamentada a los fines de que la misma constituya la pretensión que deba dilucidarse a través del juicio ordinario, de manera tal que concluye la Sala que la parte afectada por la fijación del lindero provisional tiene asegurada la recurribilidad del mismo

linderos», que también es una acción personal aunque no esté referida en la ley, que versa acerca de si los signos del lindero que habían sido colocados están en el lugar debido o han sido desplazados[1355].

---

a través de la oposición, lo cual le da apertura al procedimiento ordinario, por lo que de ninguna manera se ve cercenado su derecho a la doble instancia (…) De acuerdo con la interpretación sistemática de las normas *supra* transcritas, se colige que durante el acto de deslinde, una vez que el juez fije el lindero, le está permitido a los involucrados formular oposición a éste. Dicha manifestación de disconformidad (la oposición) debe hacerse señalando los puntos en que discrepen de él y las razones en que fundamenten su discrepancia, lo cual quiere decir que, no basta entonces con expresar el simple disentimiento, sino que es necesario indicar de forma motivada los puntos específicos que constituyen el motivo del desacuerdo y además los argumentos que le justifiquen, lo que significa que el legislador prevé una oposición calificada, sin el cumplimiento de lo cual, no deberá tenerse como tal. Luego, formulada así la referida oposición, lo cual implica que al hacerla el oponente le haya dado cumplimiento a los extremos legales señalados para tal fin, es que el juez de municipio pasará el expediente al juez de primera instancia en lo civil y se continuará la causa por el procedimiento ordinario, entendiéndose la causa abierta a pruebas al día siguiente del recibo del mismo…».

[1355] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 279 y 280; CSJ, sent. de 27-10-70: «Las acciones reivindicatorias y de deslinde otorgadas al propietario, por los artículos 548 y 550 del Código Civil, respectivamente, nacen del derecho de propiedad o son inherentes al mismo, pero los supuestos en que se funda cada una de ellas y sus finalidades son distintos. La primera de las acciones es el medio por el cual el demandante propietario, puede llegar a recuperar del demandado una cosa poseída por éste, pero de la que no es propietario, una vez comprobado y reconocido judicialmente el derecho de propiedad de aquél sobre la cosa que reclama. La acción de deslinde, es, en cambio, el medio del que puede valerse el propietario para lograr que se determine judicialmente la línea divisoria que separa o debe separar su fundo de otro vecino, y de obligar al propietario de éste a convenir en ello y a contribuir en los gastos que ocasione la operación. Conforme a estas definiciones, la acción reivindicatoria se propone contra el demandado por estar en posesión de la cosa que se reivindica y tiene por objeto fundamentalmente la protección del derecho de propiedad; por lo contrario la acción de deslinde se intenta contra el demandado por razones de vecindad entre dos propiedades, poseídas por sus respectivos dueños, pero respecto a cuyos linderos hay incertidumbre o desacuerdo entre los colindantes o algunos de ellos, y tiene por objeto el cumplimiento de una obligación establecida por la ley», citada en: Vegas Rolando: ob. cit. (*Jurisprudencia inmobiliaria…*), p. 365.

Lo anterior se deriva del artículo 550 del Código Civil: «Todo propietario puede obligar a su vecino al deslinde de las propiedades contiguas; y de acuerdo con lo que establezcan las leyes y ordenanzas locales, o en su defecto, los usos del lugar y la clase de la propiedad, a construir, a expensas comunes, las obras que las separen»[1356].

Se afirma que la acción de deslinde y amojonamiento es real y declarativa[1357], pues tiende a establecer certidumbre. Pero a la vez es de condena, pues persigue se fijen límites concretos[1358]. Su efecto es señalar los linderos que separan las propiedades contiguas mediante la aposición de señales propias (amojonamiento)[1359]. Es imprescriptible[1360].

---

1356 Véase sobre la norma: ob. cit. (*Código Civil de Venezuela. Artículos 545*…), pp. 193-230.

1357 Duque Sánchez, José Román: *Procedimientos especiales contenciosos.* UCAB, Caracas, 1985, pp. 282 y 283: «Acerca del carácter declarativo de propiedad de esta acción, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 12-08-64 (…) dejó establecida la siguiente jurisprudencia: "La recurrida calificó de deslinde el acta en referencia. De ser así, su argumentación en cuanto a que el deslinde no es traslativo de propiedad es correcta. Se deslinda los fundos cuyos linderos están confundidos, pero sobre los cuales se tiene ya la propiedad. A tal fin, los colindantes presentarán el título de propiedad o la justificación suficiente que los supla…". Algunos autores consideran que la acción de deslinde es una acción real, porque no se tiene sino en razón de los fundos contiguos (*propter rem*) y se debe ser propietario. En ese sentido, Laurente afirma: "La facultad de pedir el deslinde, es una consecuencia del derecho de propiedad, y toda acción que nace de ésta, independientemente de un vínculo de obligación, es real" (…) Nosotros compartimos el criterio de que es una acción real, como lo ha sostenido igualmente nuestra jurisprudencia».

1358 Véase: CSJ, sent. de 05-05-76: «los linderos indicados en los títulos de propiedad son los que realmente han de tomarse en cuenta para demarcar las fincas, por lo que el sentenciador al desechar la prueba testimonial con que se trató de alterar o modificar el contenido de ese documento público, no hizo más que ceñirse a las disposiciones legales al respecto, declarando como lo hizo en el fallo que para fijar los linderos definitivos entre los fundos (…) se tomará únicamente en cuenta lo que indican los respectivos títulos de propiedad de cada una de dichas fincas» (*Repertorio Forense* N.º 3496, pp. 7 y 8).

1359 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos*…), pp. 287 y 288; CSJ, sent. de 12-08-64 se estableció que: el «acta de deslinde, en manera alguna puede constituir título suficiente de propiedad (…) Por otra parte, sea el deslinde convencional o judicial,

### *10.6. Acción negatoria*[1361]

Es aquella en que el demandante afirma que la cosa que le pertenece no está gravada con el derecho real de cosa ajena que el demandado afirma[1362]. Constituye una acción petitoria imprescriptible que puede ser intentada como acción de condena o como acción de declaración de certeza. Se precisa: ser propietario, que no exista sobre la cosa derecho real sobre cosa ajena y que el demandado alegue o ejerza el derecho real de cosa ajena que el actor niega. El actor solo precisa probar su propiedad cuya plenitud o libertad se presume, en tanto que el demandado puede oponer la titularidad del derecho que se le niega. Si la acción es declarada con lugar, el demandado debe abstenerse de alegar o ejercitar el pretendido derecho. Se diferencia de la acción reivindicatoria, toda vez que el propietario no discute la pertenencia sino su libertad[1363].

---

no es título eficiente de propiedad, pues se necesitan otros actos o instrumentos que la prueben (…) Además, si, como ocurrió en este caso, el deslinde practicado no fue sino como consecuencia de una de las transacciones celebradas, no produciendo éstas, como se dijo, efectos *erga omnes*, tampoco los puede producir el deslinde (…) Se deslindan los fundos cuyos linderos están confundidos, pero sobre los cuales se tiene ya la propiedad», citada en: Vegas Rolando: ob. cit. (*Jurisprudencia inmobiliaria…*), pp. 9-11; Juzgado Superior Cuarto en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, de Protección del Niño y de Adolescente, Agrario y Bancario de la Circunscripción Judicial del estado Táchira, sent. de 03-11-08, exp. 1897, https://vlexvenezuela.com/vid/gumercindo-teodocia-valoi-aliz-jennis-304800854, «Sobre el deslinde es conveniente señalar que el mismo tal y como lo ha establecido la doctrina tiende a establecer los linderos de una finca, vale decir, cuales son los límites que efectivamente dividen unas heredades de otra; acción ésta que se encuentra consagrada tanto en la ley civil sustantiva (artículo 550) y adjetiva (artículos 720 y ss.); estableciendo como requisitos para su ejercicio que el legitimado activo sea el propietario, el legitimado pasivo los colindantes, y su efecto, el de señalar los linderos que separan las propiedades contiguas, mediante la aposición de señales propias».

[1360] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1361] Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 375-379.

[1362] Ibíd., p. 376, corresponde al propietario o titular de un derecho real, cuya finalidad es obtener una declaración de que el bien objeto de sus derechos no está sujeto o sometido al derecho que otros se atribuyen sobre ellos.

[1363] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 281y 282; Piña Valles: ob. cit., pp. 112 y 113.

La acción negatoria destinada a rechazar a quien se comporte hacia la cosa nuestra como titular de usufructo o servidumbre (extensible a otro derecho real accesorio) data del Derecho romano (*actio negatoria usufructus* y *actio negatoria servitutis*). El Código Civil venezolano no aporta disciplina legislativa al efecto, pero igualmente debe admitirse su procedencia[1364]. Pudiera ser el titular de la acción distinto al propietario, como podría suceder en el caso de un derecho real accesorio que rechaza el ataque ajeno, como sería el caso del enfiteuta o usufructuario. Podría también dar lugar al resarcimiento de daños y perjuicios derivados de la molestia[1365].

---

[1364] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 284.

[1365] Ibíd., pp. 286 y 287.

# TEMA 8
# Los modos de adquirir la propiedad[*]

SUMARIO:

**Introducción 1. Definición de modos de adquirir la propiedad 2. Naturaleza 3. Enumeración 4. Clasificación** *4.1. Modos originarios y modos derivativos 4.2. A título universal y a título particular 4.3. Entre vivos o* mortis causa *4.4. A título gratuito y a título oneroso 4.5. Modos voluntarios e involuntarios 4.6. De Derecho público y de Derecho privado* **A manera de conclusión**

## INTRODUCCIÓN

Trataremos los modos de adquirir la propiedad en el Derecho venezolano[1366], a tono con las reflexiones que hiciéramos a propósito de los modos de extinción de la propiedad[1367]. Recordemos que la propiedad es el derecho real más pleno o amplio en sus facultades, esto es, constituye el derecho real

---

* La versión original del presente tema fue publicada como: «Aspectos generales de los modos de adquirir la propiedad en el Derecho venezolano». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 15. Caracas, 2020, pp. 71-100.

[1366] Véase: KUMMEROW: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 251-258; EGAÑA: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 221 y 222; AGUILAR GORRONDONA: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 361-363; AVELEDO MORASSO: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 165-168; PIÑA VALLES: ob. cit., p. 76; GRATERÓN GARRIDO: ob. cit., pp. 135-140; LA ROCHE: ob. cit., pp. 217 y 218; LOUIS COLMENARES: ob. cit., pp. 116 y 117; SÁNCHEZ BRITO: ob. cit., pp. 143-148; BLONVAL LÓPEZ: ob. cit. (*Derecho Civil…*), pp. 97-100; BLONVAL LÓPEZ, Manuel: «Los modos originarios de adquirir la propiedad». En: *Títulos supletorios, posesión e interdictos*. T. I. Fabretón, Caracas, 1991, pp. 67-142 (originalmente publicado en: Universidad de Carabobo, Valencia,

por excelencia[1368]. El derecho real viene asociado a la idea de una persona y una cosa u objeto para la satisfacción de sus necesidades económicas[1369]. La propiedad, como el más importante de los derechos reales, precisa el conocimiento de sus distintas formas de adquisición y extinción.

En los sistemas democráticos, una de las claves de cualquier proyecto político debe ser facilitar el acceso a la propiedad, por tratarse de uno de los aspectos que permite el libre desarrollo de la personalidad, y desde esta perspectiva resulta acertada la fórmula empleada en el artículo 17 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, al establecer que toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente[1370], «es decir, el derecho de los hombres a acceder a aquellos bienes y recursos que permitirán su libre desarrollo personal»[371]. En el mismo sentido, vale citar el artículo 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José. De allí que se afirme que la propiedad en su aspecto general configura un derecho humano[1372]. La Constitución

---

1967); Izquierdo Torres, Antonio: *El derecho de propiedad. Legislación y jurisprudencia venezolana*. Editorial Grafarte, Caracas, 1972, pp. 47 y 48; Calvo Baca: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil…*), pp. 137-139; Pescio Vargas: ob. cit., *passim*; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

1367 Véase *infra* tema 13.

1368 Véase tema 7; O'Callaghan Muñoz y Pedreira Andrade: ob. cit., p. 287.

1369 Véase tema 5; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), p. 144.

1370 Nikken: ob. cit. (*Código de derecho…*), pp. 65 y 68.

1371 de la Cruz Ferrer, Juan: «La intervención de la Administración Pública en la libertad económica: funciones y regulación del derecho de propiedad». En: *Congreso internacional de Derecho Administrativo en homenaje al prof. Luis H. Farías Mata*. T. i. UCAB, Caracas, 2006, p. 132; Fernández: ob. cit. («Epílogo»), p. 198, la propiedad, en Venezuela se ha regulado, como un derecho limitado, desde 1914 y hasta el vigente artículo 115 de la Constitución de 1999, la cual le dio rango constitucional a sus atributos («uso, goce, disfrute y disposición»), que pueden ser limitados en atención a la función social –noción que se introduce en la Constitución de 1947– y el interés público.

1372 Véase *supra* tema 7, N.º 1.2.

venezolana presenta una norma protectora de la propiedad en su artículo 115[1373]. El derecho de propiedad admite graduación: puede ser ampliado o restringido, sin que en modo alguno implique su aniquilación[1374]. Para algunos, es el principal derecho civil, luego del derecho a la vida[1375].

El derecho a ser propietario es considerado por Ferrajoli[1376] como uno de los derechos civiles, distinto del derecho de propiedad sobre bienes determinados, y la teoría del patrimonio también nos permite entender con claridad que toda persona tiene «derecho a una propiedad o a sus derechos patrimoniales»[1377]. El patrimonio está constituido por las relaciones

---

[1373] Véase *supra* tema 7, N.º 1.3.

[1374] Perrone: ob. cit., p. 357.

[1375] Ibíd., p. 358.

[1376] Ferrajoli, Luigi: *Derechos y garantías constitucionales: la ley del más débil*. Trotta, Madrid, 1999, pp. 45-50; Jongitud Zamora, Jaqueline: «Controlar al capital y redimensionar el derecho de propiedad: propuestas para la ética del desarrollo». En: *Veritas. Revista de Filosofía y Teología*. N.º 37. Pontificio Seminario Mayor San Rafael. Valparaíso, 2017, pp. 51-77, https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=291152007004: «cuando se habla del derecho de propiedad como un derecho civil se alude a los derechos a convertirse en propietario y a disponer de los bienes que son de nuestra propiedad, es decir, a derechos fundamentales porque conciernen a todos, en el primer caso como personas y en el segundo como capaces de obrar. Pero estos derechos civiles (de carácter universal) son completamente diferentes a los derechos reales sobre bienes determinados, adquiridos o alienados gracias a ellos».

[1377] Ochoa Carvajal, Raúl Humberto: *Propiedad y dignidad. El derecho de propiedad: ni derecho natural, ni derecho fundamental.* Temis, Bogotá, 2009, p. 103; Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas sobre el patrimonio…»), pp. 272-305 (véase *supra* tema 2), uno de los postulados fundamentales de la teoría del patrimonio personalidad es que todas las personas tienen un patrimonio, lo cual presupone la capacidad patrimonial y todas las teorías en esta materia reconocen como elementos del patrimonio a los derechos de crédito y los derechos reales, entre los cuales se incluye la propiedad; Meleán Brito: ob. cit., p. 175, el derecho de propiedad es el derecho que permite a una persona o al Estado apropiarse de un bien, para su uso, goce y disfrute, la mencionada apropiación trae consigo que dicho bien sea incorporado al patrimonio del referido sujeto, por lo que, cuando se habla de patrimonio y, especialmente, de los derechos que lo integran debemos conocer al derecho de propiedad.

jurídicas de contenido patrimonial del sujeto, susceptibles de valoración en dinero[1378]. No existiendo persona que no sea centro de relaciones de carácter patrimonial, pues inclusive el recién nacido tendrá al menos un derecho de alimento[1379].

En Venezuela, como bases constitucionales del acceso a la propiedad, pueden mencionarse, entre otras, el artículo 115 de la Constitución[1380], en el cual, además de otros aspectos de su contenido y alcance, se reconoce la existencia del poder de disposición del titular, quien puede transmitirla a través de medios derivativos, como el contrato; igualmente debe destacarse su relación con el derecho de las personas a disponer de bienes y servicios de calidad (artículo 117), con la libertad económica (artículo 114), y con el libre desenvolvimiento de la personalidad (artículo 20). Es amplia la proyección constitucional de la propiedad y, en general, de los «bienes y derechos reales»[1381].

La regulación de los modos de adquirir la propiedad es competencia del Poder Público nacional, dado que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 156.32 de la Constitución, ello es predicable en materia de legislación civil y de derechos constitucionales. En materia agraria, el artículo 307 de la Constitución dispone que los campesinos y demás productores agropecuarios tienen derecho a la propiedad de la tierra, en los casos y formas especificados en la ley respectiva[1382].

---

[1378] Beltrán de Heredia y Onis: ob. cit., p. 11.

[1379] Ibíd., p. 13.

[1380] Véase: Villegas Moreno: ob. cit., pp. 569-573.

[1381] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Derecho Civil Constitucional…*), pp. 143-146.

[1382] Véase: TSJ/SC, sent. N.º 1907, de 01-11-06, frente a la previsión de que los sujetos beneficiarios del régimen establecido en el Decreto con fuerza de Ley de Tierras y Desarrollo Agrario son todos «los venezolanos y venezolanas», sostuvo la Sala que «mediante el aludido Decreto podían crearse limitaciones al derecho de propiedad e igualdad de los extranjeros frente a los venezolanos, respecto a la adquisición de tierras con fines agrarios, lo cual comprende un aspecto importante del desarrollo sustentable y productivo de la República Bolivariana de Venezuela vinculado con

De manera que corresponde al legislador nacional establecer las condiciones bajo las cuales se puede tener acceso a las distintas clases de bienes. Algunos modos de adquirir están previstos expresamente o reconocidos de manera indirecta a nivel constitucional, tal como ocurre con la expropiación[1383] (artículo 115), la confiscación (artículo 116) y las sucesiones (artículo 156.12).

---

la seguridad de la Nación conforme al artículo 326 del Texto Fundamental». Véase también voto concurrente magistrada Carmen Zuleta de Merchán a la sentencia citada: «La sentencia cuyo voto se concurre estimó que la interpretación del artículo 13 de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario, que llevó a su consecuente inaplicación, debió concordarse con el artículo 326 de la Constitución, relativa a la seguridad de la Nación, y así evitar la inaplicación del precepto efectuado. En criterio de quien concurre en su voto pese a ser cierto que conforme con el artículo 275 de esa Ley la interpretación y ejecución de sus preceptos debe someterse al interés público que comprende la seguridad y soberanía nacional, tampoco es menos cierto que la sentencia debió desarrollar suficientemente la justificación de la diferenciación entre venezolanos y venezolanas con extranjeros y extranjeras para cumplir con el test de la constitucionalidad, y no incidir de forma negativa en el derecho a la igualdad. En efecto, la Sala en los fallos números 1197/2000, 898/2002 o 1376/2005, por solo mencionar algunos, ha sostenido que se transgrede el derecho a la igualdad cuando se trata de forma desigual a situaciones iguales, así como también ha sostenido que no toda diferenciación es una discriminación. Pues bien, en el caso de autos la condición de extranjero (…) justifica esa diferenciación en aras de preservar el interés público soberanía y seguridad de la Nación valores protegidos en la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario. En esta justificación debió haberse hecho mayor énfasis en el fallo…». Para la fecha estaba vigente la Ley de reforma parcial de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario, publicada en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 5771 extraordinario, de 18-05-05; en el artículo 13 de la reforma de ese texto normativo que fue publicada en el 2010, se mantiene la misma previsión: «Son sujetos beneficiarios del régimen establecido en esta Ley, todos los venezolanos y venezolanas que hayan optado por el trabajo rural…».

[1383] Véase: Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), pp. 153 y 154; Sánchez Miralles, Samantha: «La expropiación de Fama de América C. A. Un caso de estudio». En: *Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano*. N.º 6. Universidad Monteávila, Caracas, 2015, pp. 201 y 202, http://www.ulpiano.org.ve, «La expropiación es una institución de Derecho público mediante la cual el Estado actúa en beneficio de una causa de utilidad pública o de interés social, con la finalidad de obtener la transferencia forzosa del derecho de propiedad o algún otro derecho de los particulares, a su patrimonio, mediante

También a nivel constitucional se establecen límites indirectos al derecho de acceso a la propiedad, cuando se declaran ciertas categorías de bienes como pertenecientes al dominio público y, por ende, de propiedad pública, con lo cual se excluye la posibilidad de que puedan ser apropiables por los particulares[1384]. En esa situación se ubican las aguas (artículo 304), las costas marinas, los yacimientos mineros y de hidrocarburos (artículo 12), además de los supuestos en que las normas constitucionales «regulan bienes del dominio público, aun cuando sin utilizar ese calificativo jurídico», como ocurre con las armas de guerra, que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 324 solo el Estado puede poseerlas y usarlas, de modo que todas las que existan, se fabriquen o se introduzcan en el país pasarán a ser propiedad de la República sin indemnización ni proceso, o con la declaratoria indirecta de las acciones de la empresa petrolera nacional como bienes de dominio público, al disponer el artículo 303, que: «Por razones de soberanía económica, política y de estrategia nacional, el Estado conservará la totalidad de las acciones de Petróleos de Venezuela, S. A., o del ente creado para el manejo de la industria petrolera»[1385].

Esos límites a la posibilidad de los particulares de acceder a la propiedad van más allá de los supuestos previstos en la Constitución y se extienden a todos aquellos casos de bienes que pasan a ser de propiedad pública y del dominio público, por ejemplo, mediante instrumentos de rango legal; entre esos casos pueden mencionarse: el espectro radioeléctrico en la Ley

---

sentencia firme y pago oportuno de justa indemnización (…) la expropiación no es el resultado de un acuerdo de voluntades, sino de una decisión unilateral de la Administración y es por ello que, en las relaciones derivadas de la expropiación, el Estado actúa en ejercicio de atributos de imperio, es decir investido de supremacía».

[1384] Véase: Arias García, Fernando: *Bienes civiles y mercantiles*. Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2008, p. 130, el derecho de propiedad privada no puede ser ejercido frente a todo tipo de bienes (*verbi gratia*, frente a bienes de uso público), ya que algunos detentan un régimen particular que los hace restringibles en el comercio, bien por hacer parte del medio ambiente a título de recursos naturales renovables o por estar excluidos de cualquier forma de apropiación por expreso mandato constitucional.

[1385] *Cfr*. Brewer-Carías: ob. cit. (*Derecho Administrativo*…), p. 323.

Orgánica de Telecomunicaciones[1386], o los elementos de los puertos (la rada, el fondeadero, el canal de acceso y la dársena) ubicados en el espacio acuático, a través de la Ley General de Puertos. Esa «exclusión de la propiedad privada en orden a determinadas categorías de bienes» se hace «con el fin de asegurar su goce colectivo»[1387]. Ello sin perjuicio de algunas limitaciones a la adquisición de la propiedad que ha reseñado la doctrina[1388], que en el caso venezolano podrían derivar en incapacidades especiales de goce[1389].

En los comentarios que siguen, nos centraremos en revisar algunos aspectos generales de los modos de adquirir la propiedad, como los medios que sirven para garantizar el ejercicio del derecho de acceso a la misma, para que produzcan su efecto natural, sin entrar a analizar los requisitos exigibles en cada caso, que serán objeto de estudio en otros temas.

## 1. Definición de modos de adquirir la propiedad

Los modos de adquirir la propiedad –como indicamos respecto de sus formas de extinción– son aquellos hechos o actos jurídicos[1390] que,

---

[1386] Una razonada crítica a la definición del espectro radioeléctrico como un bien del dominio público, por considerarla absolutamente incoherente, desafortunada, asistemática, inútil y superficial, puede consultarse en: Hernández-Mendible: ob. cit. (*Telecomunicaciones, regulación…*), pp. 506-543.

[1387] Rodota: ob. cit. (*El terrible derecho…*), p. 389.

[1388] Véase: Messineo: ob. cit., p. 307, «de ordinario, no existen límites a la capacidad de adquisición de la propiedad. Hay algunos, inspirados en consideraciones de política económica –impedir la reconstitución de la mano muerta–, o de política general. Del primer caso, son ejemplos la legislación destructiva de la propiedad eclesiástica (…) y lo que se dispone (…) en cuanto a las adquisiciones inmobiliarias por causa de muerte y por donación, por parte de personas jurídicas en general».

[1389] Véase Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil I Personas*), pp. 323 y 324; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Ensayos sobre capacidad…*), pp. 57-59.

[1390] Véase: Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), pp. 133-135; Puig Peña: ob. cit., p. 613, se dice que se verifica la adquisición del derecho cuando se incorpora a la persona de su titular.

conforme a la ley y con los requisitos que ella misma señala, desempeñan la función de atribuir a una persona la calidad de propietario de la cosa, y cada uno de ellos se singulariza por un determinado hecho que surte efectos jurídicos[1391], por ejemplo: en la ocupación[1392], la aprehensión material; en la usucapión, la posesión prolongada bajo el cumplimiento de una serie de requisitos; el hallazgo, en el caso del tesoro[1393], etc.

Esa atribución de la cualidad puede deberse al surgimiento de un derecho de propiedad que no existía, como ocurre con la ocupación[1394] (artículo 797 del Código Civil), o por la simple transmisión de una persona a otra, por ejemplo, mediante un contrato como una compraventa o una donación.

Como bien apunta Puig Peña, no es lo mismo nacimiento que adquisición de un derecho, porque, si bien es cierto que puede ocurrir que el derecho se adquiera en el mismo instante que surge a la vida (ocupación), también pueden darse supuestos de adquisición de un derecho ya nacido (como en la compraventa), y puede determinarse el nacimiento, sin adquisición actual por una persona (caso de la herencia destinada al concebido)[1395].

---

[1391] Pescio: ob. cit., pp. 3-5.

[1392] Véase ambos de: Moreu Ballonga, José Luis: *Ocupación, hallazgo y tesoro*. Editorial Bosch, Barcelona, 1980; *La ocupación explicada con ejemplos*. Reus, Madrid, 2013.

[1393] Véase: Sánchez Jordán, María Elena: «Ocupación, hallazgo y tesoro». En: *Anales de la Facultad de Derecho*. N.º 21. Universidad de La Laguna, Tenerife, 2004, pp. 185-229, especialmente p. 193, cita a Moreu: «el descubrimiento de tesoros, como cualquier otro caso de ocupación, creo que es siempre un hecho jurídico».

[1394] Véase: ibíd., pp. 185 y 187.

[1395] Puig Peña: ob. cit., p. 613; Coviello: ob. cit., p. 344: «no hay que confundir la adquisición con el nacimiento del derecho. El nacimiento del derecho importa ciertamente una adquisición, y por eso todo derecho es adquirido; pero no siempre la adquisición coincide con el nacimiento del derecho, ya éste pudo preexistir y cambiar de sujeto por causa del hecho adquisitivo, como acontece en las transmisiones del derecho»; Messineo: ob. cit., p. 200, «adquisición y nacimiento de los derechos reales no coinciden necesariamente».

Lo que no puede ocurrir es que concurran dos modos de adquirir con respecto a un mismo bien, porque cuando opera un modo, el otro no puede producir efecto, por lo que una persona puede, por ejemplo, adquirir por usucapión o por herencia, pero no por ambos a la vez, aun cuando estén presentes los requisitos de ambos[1396]. Así como no pueden existir estados civiles incompatibles (casado y soltero), de similar manera no pueden coexistir distintos modos de adquisición de la propiedad bajo el mismo supuesto.

Uno de los conceptos de adquisición es el acto para conseguir determinadas cosas. En su connotación jurídica, el término «adquisición» es –según von Tuhr– el *factum* (hecho jurídico) que puede llevar a la obtención de derechos sobre determinados bienes conforme al ordenamiento jurídico. Nos referiremos a los modos de adquisición de la propiedad. El término «nacimiento» se relaciona con el de «adquisición», aunque, como ya vimos, existe también una diferencia importante entre ambos. La multiplicidad de modos permite el estudio a través de clasificaciones[1397].

## 2. Naturaleza[1398]

En un sentido estricto, al «hecho jurídico» propiamente dicho, como hecho natural del cual derivan consecuencias de derecho, se opone al «acto jurídico», señalando que el primero deriva de la naturaleza y el segundo de la voluntad. De allí que algunos distingan entre el hecho jurídico propiamente dicho y el hecho jurídico voluntario o acto jurídico, siendo este

---

[1396] Alessandri Rodríguez, Arturo *et al.*: *Tratado de los derechos reales (bienes)*. T. i. Temis-Editorial Jurídica de Chile. Bogotá, 2001, pp. 137 y 138.

[1397] Cienfuegos Falcón: ob. cit., p. 6, las situaciones jurídicas subjetivas pasan por diversos momentos. En el caso de los derechos reales, la que inicia su ejercicio y, por ende, a la realización de sus funciones es su nacimiento (adquisición). El nacimiento de la propiedad y, en general, de los demás derechos reales se realiza a través de diversos hechos jurídicos.

[1398] Véase *infra* tema 13; Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), pp. 135-138.

último el que depende de la voluntad[1399]. Los terremotos, las tempestades, los aluviones, el nacimiento y la muerte son hechos jurídicos «naturales» o involuntarios. Los hechos jurídicos voluntarios son ejecutados con discernimiento, intención y libertad[1400].

Es indudable la existencia de hechos cuyo origen no puede ser hallado en la voluntad del hombre, como es el nacimiento, la muerte, la mutación del cauce de un río, etc. Al lado de estos, encontramos hechos generadores de las consecuencias jurídicas resultado de la voluntad del hombre, como la celebración de un contrato. Los primeros reciben el nombre de «hechos jurídicos *sensu stricto*»; los segundos son denominados «acto jurídicos». El acto jurídico «es un hecho de la conducta humana, producto de la voluntad consciente, generador de efectos jurídicos»[1401]. También se utiliza la expresión «negocio jurídico» como sinónimo de declaraciones de voluntad dirigidas a producir efectos jurídicos[1402].

De tal suerte, que hecho jurídico y acto jurídico, uno derivado de la naturaleza y otro de la voluntad, respectivamente, pueden dar nacimiento al derecho real por antonomasia, a saber, la propiedad. Del acto jurídico se deriva como especie el negocio jurídico cuya principal manifestación es el contrato[1403], aunque se acota que las expresiones acto jurídico y negocio jurídico pueden considerarse como sinónimos[1404].

---

1399 Ibíd., p. 136.

1400 Rabinovich-Berkman, Ricardo D.: *Derecho Civil. Parte general*. 2.ª, reimp. Astrea, Buenos Aires, 2003, pp. 567 y 568.

1401 Parra Aranguren, Fernando y Serrano, Alberto: «Elementos para el estudio de la norma jurídica». En: *Actas Procesales del Derecho Vivo*. Vol. xxi, N.os 61-63. Grafiúnica, Caracas, 1977, pp. 61 y ss.

1402 Véase: Carnelli, Santiago y Cafaro, Eugenio B.: *Eficacia contractual*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1989, p. 11, el negocio jurídico es declaración de voluntad o de voluntades, dirigidas a obtener un fin, a alcanzar un determinado resultado.

1403 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Diccionario de Derecho*…), p. 111, el negocio jurídico es, entonces, una especie del acto jurídico, consistente en declaraciones de voluntad que producen efectos para las partes o para el sujeto que lo efectúa. Pueden

Se pueden distinguir negocios jurídicos unilaterales como el acto testamentario o el reconocimiento filiatorio de un menor de edad, o bilaterales como el contrato[1405]. En efecto, el contrato es un negocio jurídico bilateral de contenido patrimonial[1406] que tiene por objeto el nacimiento, regulación o extinción de relaciones obligatorias (artículo 1133 del Código Civil). Y que, como hemos manifestado, podrá servir de fuente de adquisición de los derechos reales.

Como bien indica Mélich Orsini, el contrato «también puede afectar el estado de los derechos reales»[1407]. Comenta el autor que la abstracción del «negocio jurídico» ha llegado a poner en duda la utilidad de su teoría y tal vez por eso no ha sido incorporada en forma independiente en los

ser unilaterales –testamento– o bilaterales –contrato–; onerosos o a título gratuito, *inter vivos* o *mortis causa*.

1404 Rabinovich-Berkman: ob. cit. (*Derecho Civil…*), pp. 588 y 589, la expresión «negocio» no conlleva necesariamente el sentido de lucro (vale tener como ejemplo el reconocimiento filiatorio o el acto testamentario que son negocios jurídicos unilaterales); Bueres: ob. cit. (*Objeto del negocio…*), p. 23, no hay inconvenientes en equiparar el negocio al acto jurídico.

1405 De tal suerte, que el contrato es un negocio jurídico «bilateral» porque necesariamente precisa de dos partes. Ello se distingue a su vez de la clasificación de los contratos unilaterales (despliegan obligaciones solo para el deudor) de los contratos bilaterales (que general obligaciones para ambas partes). Así el contrato siempre es un negocio jurídico bilateral, aunque podrá tratarse de un contrato unilateral porque genere obligaciones para una sola parte. Véase: Rabinovich-Berkman: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 592, los actos jurídicos son unilaterales o bilaterales. Unilaterales cuando basta para formarlos la voluntad de una sola persona, como el testamento. Bilaterales cuando requieren el consentimiento de dos o más personas.

1406 Véase: Rodríguez Ferrara: ob. cit. (*Obligaciones*), pp. 33 y 34; Beltrán de Heredia y Onis: ob. cit., pp. 68-73; Carnelli y Cafaro: ob. cit., p. 192; Mélich Orsini, José: *Doctrina general del contrato*. 5.ª, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2012, pp. 8, negocio jurídico bilateral capaz de crear, reglamentar, transmitir, modificar o extinguir una relación jurídica; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 468-472.

1407 Mélich Orsini: ob. cit. (*Doctrina general…*), p. 8, la llamada eficacia real del contrato.

códigos. Pero, aunque similar crítica se le pueda hacer al contrato, los códigos suelen hacer referencia abstracta y general al contrato. No teniendo mayor interés académico discutir la figura[1408]. Tal vez por ello nuestro Código Civil regula la teoría general del contrato, pero no del negocio jurídico, al cual le resulta aplicable la normativa del primero[1409].

También cabe recordar que la adquisición o transmisión del derecho real encuentra fundamento en un hecho, acto o negocio causal que, conforme al Derecho, sea adecuado y suficiente para producir el nacimiento, la transmisión del derecho, así como, por ende, su «extinción». A las modalidades indicadas podrían agregarse la sentencia[1410], actos administrativos e inclusive actos complejos, algunos de los cuales pertenecen a la esfera del Derecho público[1411].

## 3. Enumeración

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 796 del Código Civil: «La propiedad se adquiere por la ocupación. La propiedad y demás derechos reales se adquieren y transmiten por la ley, por sucesión, por efecto de los contratos. Pueden también adquirirse por medio de la prescripción».

Además de la ocupación existen figuras tradicionales del Derecho Civil de Bienes que constituyen modos de adquisición, como la prescripción adqui-

---

[1408] Ibíd., p. 13.

[1409] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), p. 469, nota 7, nuestro Código Civil no contiene una teoría general del negocio jurídico.

[1410] Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), p. 148; TSJ/SCC, sent. N.º 353, de 15-11-00, «la sentencia que le sirve de fundamento debe considerarse ya ejecutada, por lo que la entrega material viene a constituir la garantía brindada por el tribunal que garantiza el derecho del adquirente en la posesión legítima del objeto rematado (…) la adjudicación en el remate trasmite al adjudicatario una vez pagado el precio del remate, los mismos e iguales derechos que sobre ella tenía la persona a quién se le remató, con lo cual se trasmite no solo la propiedad y posesión que tenía el ejecutado».

[1411] Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), p. 138 (véase *infra* tema 13).

sitiva (usucapión). Con respecto a la expresión de que la «propiedad y demás derechos reales se adquieren y transmiten por la ley», se ha observado que «constituye una manera impropia de decir las cosas, en verdad todos los modos de adquirir en un sentido son legales, porque de acuerdo con la ley son aptos para producir un resultado jurídico, que consiste en la adquisición del derecho»[1412]. La norma adiciona la «sucesión» que, en términos amplios, alude a «sustitución», pero en un sentido concreto suele referirse a la sucesión hereditaria como mecanismo de transmisión de las relaciones jurídicas patrimoniales a la muerte del difunto. Toda vez que cuando el individuo fallece sus relaciones patrimoniales, en principio, no se extinguen, sino que se transmiten al heredero por vía del mecanismo de la sucesión[1413].

Por su parte, el contrato es título por excelencia de la adquisición de los derechos reales y la fuente por excelencia de las obligaciones. El contrato está presente en cada instante de la vida jurídica del sujeto, permitiendo la satisfacción de necesidades económicas, función ciertamente conectada con la naturaleza de los bienes. Somos contratantes por naturaleza: la «contractualización» de la sociedad o la «socialización» del contrato es un fenómeno imparable, a pesar de que se aluda a la decadencia del contrato, como efecto necesario del declive de la autonomía de la voluntad. De allí que sea el contrato fuente principalísima del compromiso obligacional[1414].

---

[1412] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1413] Véase todos de Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), *passim*; ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 269-312; «Perspectivas del Derecho Sucesorio venezolano». En: *Hacia un nuevo Derecho de Sucesiones*. Grupo Editorial Ibáñez (L. B. Pérez Gallardo, coord.), Bogotá, 2019, pp. 253-294; «La familia: su proyección en la sucesión legal y en la sucesión forzosa». En: *I Jornadas franco-venezolanas de Derecho Civil «Nuevas tendencias en el Derecho privado y reforma del Código Civil francés»*. Editorial Jurídica Venezolana-Capítulo Venezolano de la Asociación Henri Capitant Des Amis de la Culture Juridique Francaise (J. Annicchiarico, S. Pinto y P. Saghy, coords.), Caracas, 2015, pp. 63-89.

[1414] Domínguez Guillén, María Candelaria: «A propósito de las Obligaciones en la obra de Rodner Smith». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 13. Caracas, 2020, pp. 55 y ss.

Recordemos que el «contrato» es al Derecho de Obligaciones como la «propiedad» a los Derechos Reales[1415]. El contrato es, sin duda, el príncipe del negocio jurídico, fuente inagotable de obligaciones e instrumento por excelencia de satisfacción de necesidades entre las que sin duda se ubica la adquisición del más pleno de los derechos reales[1416]. Las figuras del contrato y la propiedad están estrechamente vinculadas, tanto desde el punto de vista político como desde el de la organización política de los Estados, en el sentido de que el contrato es por excelencia el modo mediante el cual circula la riqueza privada de un patrimonio a otro[1417].

El citado artículo 796 del Código Civil recoge, sin duda, una enumeración enunciativa[1418], que no incluye muchas otras figuras que producen el mismo efecto en el ordenamiento jurídico venezolano, como, por ejemplo: la accesión continua, la expropiación, la requisición, la confiscación, la consideración como bienes públicos de «los derechos provenientes de las herencias yacentes»[1419], el procedimiento de incorporación al patrimonio de la República de los bienes que no tienen dueño[1420] o de las mercancías abandonadas[1421],

---

[1415] Beltrán de Heredia y Onis: ob. cit., p. 106; Serrano Alonso, Eduardo y Serrano Gómez, Eduardo: *Manual de Derecho de Obligaciones y Contratos*. T. ii. Edisofer, Madrid, 2008, p. 13, no resulta exagerado afirmar que el contrato es el motor –junto al derecho de propiedad– de la economía de cada país; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales*…), p. 215.

[1416] Véase sobre el contrato: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales*…), pp. 204-215; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil iii*…), pp. 468 y ss.

[1417] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…).

[1418] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes*…), p. 362; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho*…), p. 165 indica «que las formas de adquirir la propiedad y demás derechos, no quedan subsumidas solamente en el supuesto de hecho del actual artículo 796 *eiusdem*, hay también causas eficientes en nuestra legislación que pueden originar la transmisión de la propiedad».

[1419] Véase: artículos 5.3 de la Ley Orgánica de Bienes Públicos, y 1065 del Código Civil; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 314-330.

[1420] Artículo 50 de la Ley Orgánica de Bienes Públicos.

[1421] Artículo 51 de la Ley Orgánica de Bienes Públicos.

el remate judicial, el retracto, el comiso, la sentencia, algunas de las cuales configuran la contrapartida de las formas indicadas en los distintos modos de extinción de la propiedad[1422].

La doctrina advierte que no se pueden crear o inventar modos de adquirir, por tratarse de una función reservada al legislador, y si las partes convienen en que el dominio de la cosa se transfiere en virtud de un procedimiento distinto al establecido por las leyes, esa convención es nula; con la precisión de que, por esa misma razón, los particulares no pueden alterar o modificar las normas o condiciones en que debe verificarse el hecho que produce la adquisición del dominio[1423]. Ello nos recuerda la discusión sobre el número (si es cerrado o abierto) de los derechos reales[1424], en la que adherimos a la tesis de su «tipicidad»[1425]. Y así como los derechos reales son típicos, porque resulta una mera discusión teórica que los particulares puedan crear otros derechos reales distintos a los típicamente previstos en la ley en perjuicio de terceros, pues, en un sentido semejante, los medios de adquisición del derecho real por antonomasia también son los que la ley disponga. La autonomía de la voluntad no tiene el poder de crear nuevos derechos reales ni formas ingeniosas de adquisición de tales. Así como en nuestro criterio rige la «tipicidad» de los derechos reales[1426], la misma es predicable respecto de los modos de adquisición del más pleno de los derechos reales, a saber, de la propiedad.

## 4. Clasificación[1427]

Los modos de adquirir pueden ser clasificados atendiendo al momento en que se cumplen, a sus caracteres, a su contenido o su extensión y a

[1422] Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), pp. 144-160.
[1423] Pescio: ob. cit., p. 5; Peñailillo Arévalo: ob. cit. (*Los bienes. La propiedad…*), p. 113.
[1424] Véase *supra* tema 5; Domínguez Guillén: ob. cit. («Entre los derechos reales…»), pp. 57-61.
[1425] Ibíd., pp. 60 y 61; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 150-154.
[1426] Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), p. 156.
[1427] Véase: Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), pp. 138-142.

sus efectos[1428]. Con base en estos criterios, los modos de adquirir pueden dividirse en:

### *4.1. Modos originarios y modos derivativos*

Este es el criterio que dentro del Derecho de Bienes se considera de mayor relevancia y utilidad práctica. Los modos de adquirir originarios «son aquellos mediante los cuales se adquieren las cosas que no pertenecen actualmente a nadie o que teniendo dueño, la adquisición no implica una transmisión espontánea del dominio»[1429], operan «independientemente de derecho anterior, sin que medie relación alguna con un antecesor jurídico»[1430]. En esta modalidad, si la cosa no ha tenido dueño con anterioridad, solamente puede ser adquirida por un modo originario, que cuando se materializa va a determinar que el derecho se adquiera en el mismo instante que se origina (por ejemplo, la ocupación de una *res nullius*); pero en caso de que sí haya tenido dueño, la adquisición es originaria si el derecho adquirido no deriva del anterior, pudiendo –incluso– manifestarse en contradicción con el del titular precedente (por ejemplo en la usucapión)[1431]. Bajo estos parámetros, se admite que son modos

[1428] Pescio: ob. cit., pp. 10 y 11, hace referencia a dos criterios que no desarrollaremos en este punto, el primero de ellos, solemnes y no solemnes, porque no reviste, en nuestra opinión, mayor importancia; y el segundo, de Derecho Civil y de Derecho de gentes, en razón de que, como lo refiere el propio autor, «ha perdido todo interés práctico y solo representa una curiosidad histórica».

[1429] Peña Quiñones y Peña Rodríguez: ob. cit., p. 637; Messineo: ob. cit., p. 308, «modo de adquisición originaria de un derecho, en general, es aquel por el cual el derecho adquirido no depende de un derecho igual de otro propietario anterior, e incluso puede a veces afirmarse en contradicción al derecho del titular precedente, como derecho que nace por primera vez en el actual titular (…) son modos originarios de adquisición, la accesión y la usucapión».

[1430] Blonval López: ob. cit. («Los modos originarios…»), p. 91; Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 694, en los originarios no se encuentra un derecho antecedente, por lo que la persona adquiere de forma directa y sin necesidad de la intervención de un tercero. En cambio, en los derivados o traslaticios se requiere que exista un derecho anterior, el cual precisamente es el que se va a transmitir.

[1431] Musto, Néstor Jorge: *Derechos reales*. T. i. Astrea, Buenos Aires, 2000, pp. 441 y 442; Coviello: ob. cit., pp. 344 y 345, la distinción entre adquisición originaria

originarios[1432]: la ocupación[1433], el poseedor de buena fe que hace suyos los frutos (artículo 790 del Código Civil), la accesión continua[1434] y la usucapión[1435] o prescripción adquisitiva[1436].

---

y derivativa se funda en la falta o en la existencia de relación personal entre un sujeto anterior y otro posterior del derecho, por lo que la adquisición es originaria si falta la relación entre las dos personas, ya sea que el derecho preexista, ya sea que el derecho surja por primera vez (como en el caso de la ocupación de una *res nullius*); mientras que en la derivativa, la persona que adquiere el derecho se funda en el derecho del titular precedente.

[1432] Level Barreto, Stefanía: «Formas originarias de adquisición de la propiedad en el Derecho justinianeo». *En: Derecho y Sociedad*. N.º 2. Universidad Monteávila, Caracas, 2001, pp. 421-433, http://www.ulpiano.org.ve, especialmente p. 423, «Esta distinción era la existente entre la adquisición originaria y la derivada. La adquisición era originaria cuando el adquiriente obtiene su título *ex novo*, como es el caso en el que alguien hubiera tomado para sí mismo una cosa que no tenía propietario anterior, y por lo tanto, se encontraba abierta a ser adquirida por el primer tomador. Sin embargo, se consideraba derivada cuando una de las partes, ya propietaria, trasmitía su derecho a otra, la cual lo recibe convirtiéndose de esta manera en propietario (…) Justiniano en sus *Institutas*, estableció cinco modos originarios de adquisición de la propiedad: la ocupación, la accesión, la especificación, la mixtura y fusión y por último, los frutos»; Cienfuegos Falcón: ob. cit., p. 9, «Los modos originarios son aquellos en los cuales los derechos se constituyen en favor del adquirente sin dependencia o conexión de un antiguo titular del derecho, esto es, que para la construcción de un modo de adquisición originario de la propiedad se necesita un sujeto que adquiere un derecho nuevo en virtud de un hecho jurídico calificado por el ordenamiento jurídico que no encuentra fundamento en un titular precedente. En los modos originarios, a diferencia de los modos derivativos, los derechos se adquieren sin relación causal con el anterior titular y, por tanto, no importa quién es el titular primigenio. En consecuencia, el principio *nemos plus iuris* no es aplicable a los modos originarios porque le resulta irrelevante identificar si el anterior titular tenía o no el derecho»; Puig Peña: ob. cit., p. 614, cuando el derecho que se adquiere procede de una relación preexistente, de la cual se deriva a favor del nuevo titular, se dice que una adquisición de derechos es derivativa; mientras que cuando el derecho que se adquiere surge en el titular directamente y de un modo autónomo, independientemente, se dice que la adquisición de derechos es originaria.

[1433] Véase: Díaz Romero: ob. cit., p. 140, «Por un lado destaca el modo de adquisición originario, que se centra en la ocupación. Y por otro lado, aparece el sistema de adquisición derivativo, basado en la existencia de un contrato junto al requisito

Otro ejemplo que podrían añadir quienes las consideran como un tipo de propiedad son las creaciones intelectuales y los inventos industriales[1437],

---

de la entrega. Al margen, o en distinto ámbito, aparecen otras formas de transmisión de la propiedad, como son la ley, la donación, la sucesión testada e intestada y la prescripción adquisitiva o usucapión, que se tratan como figuras especiales (…) La adquisición originaria supone una adquisición de la propiedad independiente de cualquier persona y libre de toda carga. No se funda en un derecho anterior, sino que nace *ex novo* (como nueva), como si nadie la hubiera disfrutado antes».

[1434] Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 286, citada *supra*.

[1435] Véase ambos de: Alvarado Chacón, Joaquín Rafael: «La usucapión como modo de adquirir la propiedad en el Derecho romano y su influencia en la legislación civil latinoamericana (primera parte)». En: *Anuario del Instituto de Derecho Comparado*. N.º 26. Universidad de Carabobo, Valencia, 2003, pp. 57-117; y segunda parte en el *Anuario*, citado *ut supra*, N.º 27, pp. 19-40, http://servicio.bc.uc.edu.ve; Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), p. 147.

[1436] También pueden incluirse en esta misma orientación en cuanto a que los modos de adquirir no solamente son originarios cuando las cosas no pertenecen a nadie o aún no han sido apropiadas, y el derecho nace por primera vez en el actual adquirente, por lo que puede incluirse dentro de esa categoría a figuras como la usucapión o la accesión: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho*…), p. 168; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos*…), p. 221; Graterón Garrido: ob. cit., 135 y 136; Sánchez Brito: ob. cit., 146 y 147; la Roche: ob. cit., p. 218; Piña Valles: ob. cit., p. 76; Peñailillo Arévalo: ob. cit. (*Los bienes. La propiedad*…), p. 114; Branca, Giuseppe: *Instituciones de Derecho privado*. Editorial Porrúa, México D. F., 1978, p. 189; Serrano Alonso, Eduardo y Serrano Gómez, Eduardo: *Manual de Derechos Reales*. Edisofer, Madrid, 2008, p. 57; Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 125; Rogel Vide, Carlos: *Derecho de Cosas*. J. M. Bosch Editor, Barcelona, 1999, p. 31; Delgado de Miguel, Juan Francisco: *Instituciones de Derecho privado*. T. ii, vol. 1 (Reales). Civitas, Madrid, 2002, p. 95; Valiente Noailles, Luis M.: *Derechos reales y privilegios*. Ediciones Arayu, Buenos Aires, 1950, pp. 179 y 180; Alterini, Atilio Aníbal: *Derecho privado. Derechos reales, de familia y sucesorio*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1989, p. 43; Ochoa Carvajal, Raúl Humberto: *Bienes. Estudio sobre los bienes, la propiedad y los otros derechos reales*. Librería Jurídica Sánchez R., Medellín, 2003, p. 83; Ternera Barrios: ob. cit., pp. 318 y 327; Rabinovich-Berkman, Ricardo D.: *Principios generales del Derecho latinoamericano*. Editorial Astrea, Buenos Aires, 2006, p. 184; Alessandri Rodríguez *et al.*: ob. cit., t. i, pp. 135 y 136; Papaño, Ricardo J. *et al.*: *Derecho Civil. Derechos Reales*. T. i. Depalma, Buenos Aires, 1993, p. 211; Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho*…),

según indica Carrasco Perera, en estos casos se produce una adquisición originaria de los derechos[1438].

Para un sector minoritario de la doctrina, el modo de adquirir es originario solamente cuando las cosas no han sido apropiadas, y el derecho nace por primera vez en el adquirente, como ocurre en la ocupación[1439].

Una opinión distinta es sostenida por de Ruggiero, en relación con la figura de la usucapión, al considerar que no puede ser incluida ni entre los medios originarios ni entre los medios derivativos, sino que hay que ubicarla en medio de los dos grupos, en razón de que, aun cuando no haya voluntad en el precedente titular de transferir el dominio, no puede decirse que la propiedad nueva, adquirida por el poseedor, sea por completo independiente del propietario precedente[1440].

---

p. 237, la usucapión es un modo originario de adquirir, en el cual la titularidad jurídico real se consigue sin estar fundamentada en el derecho del titular anterior.

[1437] Véase: Díez-Picazo y Gullón: ob. cit. (*Sistema de Derecho…*), vol. iii, p. 227, aluden a las creaciones intelectuales como objeto de propiedad.

[1438] Carrasco Perera, Ángel: *Derecho Civil*. Tecnos, Madrid, 1996, pp. 286 y 287.

[1439] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 362; Pescio: ob. cit., pp. 12 y 13; Bonnecase: ob. cit., p. 485, define a los modos de adquirir originarios como los medios legales de apropiación de una cosa que antes no pertenecía a nadie, a la vez que afirma que el único que puede incluirse en esta categoría es la ocupación; Rotondi, Mario: *Instituciones de Derecho privado*. Editorial Labor, Barcelona, 1953, pp. 90, 266 y 267, sostiene que un derecho subjetivo se adquiere a título originario cuando nace *ex novo* en la cabeza de un sujeto, o sea, sin que este sujeto lo haya obtenido de otro, en este caso se tiene una adquisición de un derecho nuevo que nace en el momento en que el sujeto lo adquiere, sin que otro haya su titular precedentemente; Arteaga Carvajal, Jaime: *De los bienes y su dominio*. Editorial Facultad de Derecho. Santafé de Bogotá, 1999, p. 124, los modos originarios de adquirir derechos reales «no requieren la existencia de un derecho real anterior sino que él nace por primera vez en el momento que opera el modo», aunque en nuestra opinión se contradice al incluir dentro de esta categoría, además de la ocupación, a la accesión y la prescripción; Gutiérrez y González: ob. cit., p. 474, la única forma originaria de adquirir es la ocupación.

[1440] De Ruggiero: ob. cit., p. 600.

En los modos derivativos[1441], la adquisición se origina de una relación preexistente, de la cual deriva el derecho a favor del nuevo titular, se produce la transferencia de un derecho por mediación de un conducto jurídico idóneo forjado por la relación, siendo casos de este tipo la sucesión y el contrato[1442]. En estos casos, el nuevo titular ocupa la posición del anterior,

---

[1441] Véase: Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), p. 141; Messineo: ob. cit., p. 330, «Los modos de adquisición derivativos de la propiedad inmobiliaria son: el contrato traslativo, el legado, la sucesión a título universal, la compra en subasta y, en general, las transferencias forzosas (…) La adquisición a título derivativo implica la investigación preliminar de si quien enajena tiene el poder de disponer y, por consiguiente, el de enajenar el derecho de propiedad; y el adquirente –para evitar hacer adquisición *a non domino*– puede exigir que el enajenante pruebe el propio poder de enajenar. Tal prueba será de contenido diverso, según que el enajenante, a su vez, haya adquirido a título originario o derivativo (…) Otra cosa es que el derecho de propiedad se transmita por quien no tenía el poder de disposición; aquí, el derecho puede adquirirlo excepcionalmente, bajo determinados presupuestos el causahabiente, su adquisición, aun cuando esté viciada por vicio del título, queda sanada por la usucapión. La materia de los modos de adquisición derivativos está dominada por el principio de la libre circulación de la riqueza inmobiliaria».

[1442] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 256; Díaz Romero: ob. cit., p. 141, los modos derivativos tienen como efecto fundamental la transmisión de la propiedad, teniendo en cuenta que esta pertenecía con anterioridad a otra persona, y deben tener presente, según los casos, las características, circunstancias, cargas, etc. del objeto en el momento de la adquisición. Por tanto, para que dicha transmisión sea válida y eficaz, es necesario que existan determinados requisitos en el momento de la transmisión: la titularidad del transmitente, es decir, que sea propietario y tenga facultad suficiente para transmitir, y la voluntad de transmitir y adquirir por las partes que intervengan en el contrato de transmisión; Aguilar Camero, Ramón: «La usucapión y adjudicación de la propiedad de terrenos públicos urbanos, en el marco de la Constitución de 1999 y el Decreto-Ley del Régimen Prestacional de Vivienda y Hábitat de 2008». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 115. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2008, p. 369, http://www.ulpiano.org.ve, «los propietarios de construcciones y bienhechurías edificadas sobre suelo ajeno –público o privado– en los asentamientos urbanos populares, pueden acceder a la titularidad de la propiedad de la tierra sobre la cual están edificadas sus viviendas, a través de sendas fórmulas jurídicas: 1. la usucapión o prescripción

por lo que el contenido y extensión de su derecho se mantiene en las mismas condiciones en que lo ostentaba el titular previo[1443]. Tales modos derivativos distinguen entre causante y causahabiente, vinculados por un título que justifica la adquisición[1444]. El causante transmite el derecho y el causahabiente o sucesor lo acepta o recibe. Suceder es entrar una persona o cosa en lugar de otra; continuar el derecho del que otro era titular[1445].

---

adquisitiva, manera originaria de adquirir la propiedad, regulada principalmente por normas de Derecho privado; y 2. la adjudicación, modo de adquisición derivativo, que se verifica a través de la cesión del derecho a título gratuito por parte de los entes públicos, y consecuentemente regida por normas de Derecho público».

[1443] Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 214; Cienfuegos Falcón: ob. cit., pp. 8 y 9, los modos derivativos se dividen en traslativos y constitutivos, según que el derecho de que se trate cambie de sujeto sin modificarse, o que el adquirente se convierte en titular de un derecho derivado, diferente del anterior, pero nunca de contenido superior a este. En otras palabras, las adquisiciones derivativas son traslativas cuando el mismo derecho que tenía el *dante causa* se transmite al *avente causa* (el típico ejemplo es el contrato de compraventa, en el cual el titular del derecho de propiedad transfiere su derecho a otro sujeto, y este se convierte en el nuevo titular). En cambio, las adquisiciones derivativas son constitutivas cuando el *avente causa* tiene un derecho nuevo con base en el derecho del *dante causa* (otro conocido ejemplo es la constitución de usufructo en favor de una persona, el titular del derecho de propiedad constituye usufructo en favor de otro sujeto, y este se convierte en titular del derecho constituido). Las adquisiciones derivativas-constitutivas dan origen a la nuda propiedad.

[1444] Cienfuegos Falcón: ob. cit., p. 7, los modos derivativos son aquellos en los que se presenta una transferencia de un derecho de un sujeto a otros. Esto significa que existen dos sujetos que se encuentran vinculados en virtud de un título que los justifica, de tal modo que uno otorga y el otro recibe un derecho. Quien transmite un derecho a otro se le conoce como *dante causa*, «autor», «causante» o «transferente», y quien lo adquiere se le llama *avente causa*, «heredero o sucesor» o simplemente «adquirente». Los supuestos típicos de este tipo de adquisiciones son los contratos y la sucesión hereditaria.

[1445] Borda, Guillermo A. y Peltzer Federico: *Manual de Sucesiones*. 5.ª, Perrot, Buenos Aires, 1972, pp. 9 y 10; Domínguez Benavente, Ramón: «Concepto de Derecho Sucesorio». En: *Revista de Derecho*. N.º 116. Universidad de Concepción. 1961, http://www.revistadederecho.com/pdf.php?id=1211, p. 46, el que recibe se denomina «causahabiente» y el que transmite «causante».

El derecho se le deriva al adquirente por transferencia del patrimonio de otra persona[1446]. La sucesión está íntimamente ligada a la propiedad[1447]. Causahabiente es todo aquel que recibe un derecho de otro cualquiera que sea el título entre particulares (artículos 1163, 995, 110, 1112 y 1036 del Código Civil), a favor del Estado (artículos 1060 y 1065 del Código Civil). Se aclara que el legatario es causahabiente y no sucesor porque no se sustituye exactamente al causante[1448].

Para que un derecho pueda considerarse como derivativo son necesarios dos elementos: por una parte, que la adquisición para una persona se verifique al mismo tiempo en que se realiza la pérdida o disminución del derecho en otra persona y, por la otra, que la pérdida o disminución del derecho en una persona vaya encaminada a producir la adquisición en favor de otra, de modo que la adquisición pueda considerarse como un efecto de aquella pérdida o disminución, sin importar que el nexo de causalidad dependa de la voluntad del hombre, como en los contratos, o que se produzca por hechos involuntarios, como en la sucesión intestada[1449].

Algún sector de la doctrina –que no compartimos– considera que, cuando se produce una adquisición originaria de la propiedad, esta se presume libre de cualquier otro derecho real limitado que anteriormente le afectara, por lo que si se da, por ejemplo, una usucapión, además de la pérdida del derecho de propiedad por parte del titular anterior, ello trae consigo la extinción de los derechos reales y cargas que pesasen con anterioridad sobre

---

1446 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

1447 Somarriva Undurraga, Manuel: *Derecho Sucesorio*. 4.ª, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1988, p. 3, indica que la sucesión por causa de muerte viene a ser una verdadera subrogación personal.

1448 Véase: Pino, Augusto: «El legatario es causahabiente y no sucesor». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 9. Caracas, 1956, p. 31, el legatario más que sucesor es un causahabiente porque no sustituye necesariamente al causante a diferencia del heredero; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), p. 305; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), p. 51.

1449 Coviello: ob. cit., p. 345.

la cosa[1450]. Nosotros disentimos de esta posición, tomando como punto de partida algunos de los caracteres fundamentales del derecho real, que reseñamos brevemente de seguidas: i. por su inmediatez, según el cual, el titular del derecho real ejerce su poder sobre la cosa de manera directa, ii. por su carácter de absoluto, conforme al cual su oponibilidad y eficacia *erga omnes* es inherente a la titularidad del derecho real, y iii. porque está dotado del derecho de persecución, conforme al cual el derecho real sigue a la cosa en poder de quien se encuentre[1451].

Así, por ejemplo, si alguien adquiere la propiedad por usucapión sobre un bien que estaba gravado con una servidumbre, esta última no puede extinguirse, por cuanto el efecto extintivo de la usucapión, en el caso indicado, se circunscribe únicamente a la titularidad del derecho de propiedad, y queda a salvo, en principio, salvo las previsiones de ley, cualquier derecho real distinto, del que sea titular un tercero, como una consecuencia lógica de la aplicación de los caracteres del derecho real que indicamos previamente.

En ese mismo sentido, Kummerow señala que la extensión de la adquisición cumplida mediante usucapión está estrechamente determinada por la extensión de la posesión ejercitada, por lo que el ejercicio de la posesión en concepto de dueño de un fundo deja intactos los derechos reales constituidos por el anterior titular, y debe rechazarse la tesis de la liberación de los *iura in re aliena* (*usucapio libertatis*) como derivado de la adquisición del derecho[1452].

De modo que el hecho de que opere un modo de adquisición originaria de la propiedad no conlleva necesariamente la extinción de los derechos reales limitados y cargas que pudieran pesar con anterioridad sobre la cosa.

---

[1450] Véase: Lasarte: ob. cit. (*Propiedad y derechos…*), p. 25.

[1451] Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 154-156; Domínguez Guillén: ob. cit. («Entre los derechos reales…»), pp. 69-72, 75 y 76.

[1452] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 341.

### *4.2. A título universal y a título particular*[1453]

Los modos de adquirir a título universal se caracterizan porque lo adquirido es una universalidad o una parte alícuota de ella, como en la herencia; mientras que en los modos de adquirir a título particular el adquirente sucede en relaciones jurídicas determinadas[1454]; se caracterizan porque lo adquirido es un bien o varios bienes determinados, por ejemplo: en el legado[1455], la accesión, la ocupación y los contratos[1456].

La adquisición singular o particular se refiere a un derecho subjetivo concreto y determinado, por oposición a la otra modalidad, que atiende al patrimonio como universalidad[1457]. La única sucesión universal es la herencia[1458]. El sucesor universal entra en el negocio jurídico de su causante en el lugar de este[1459]. La sucesión a título particular, como el legado, no supone necesariamente ocupar el lugar del causante, por lo que se prefiere aludir a «causa habiente», según indicamos (véase *supra*), al igual que el comprador.

### *4.3. Entre vivos o* mortis causa[1460]

Se hace referencia a los modos entre vivos, cada vez que nos encontramos ante una adquisición de la propiedad mediante actos que se producen

[1453] Véase: Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), p. 141; Cienfuegos Falcón: ob. cit., pp. 6 y 7, alude a modos a título universal y a título singular.

[1454] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1455] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 48-70.

[1456] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 363; Planiol y Ripert: ob. cit. (*Derecho Civil*), p. 447.

[1457] O'Callaghan Muñoz y Pedreira Andrade: ob. cit., p. 119.

[1458] Pino: ob. cit., p. 31; Rojina Villegas, Rafael: *Derecho Civil. Sucesión legítima y problemas comunes a las testamentarias e intestados*. Editorial Jus, México D. F., 1945, p. 63, el testamento es el único acto jurídico que hace posible la transmisión o sucesión a título universal; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), p. 55.

[1459] Rabinovich-Berkman: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 598, la ubicación de los sucesores a título particular o singular es más discutible.

[1460] Véase: Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…), pp. 142 y 143; Level Barreto: ob. cit., pp. 422 y 423, «la adquisición de la

durante la vida de las personas, pudiendo ser originarios, como la ocupación, la accesión y la usucapión, o derivativos, como el contrato; por oposición a los modos de adquirir *mortis causa*, que son los que originan con ocasión del fallecimiento de una persona, como las sucesiones[1461].

### *4.4. A título gratuito y a título oneroso*

En los modos de adquirir a título gratuito, la atribución del derecho al adquirente se produce sin que esta haya dado una contraprestación, como ocurre en las donaciones o la ocupación. Muy por el contrario, en los modos de adquirir a título oneroso, el adquirente está obligado a pagar o a entregar algo a cambio al titular anterior, caso típico el de una compraventa o una permuta[1462].

El artículo 1135 del Código Civil recoge esta distinción al hacer referencia a los contratos a título gratuito y a título oneroso, en los siguientes términos: «El contrato es a título oneroso cuando cada una de las partes trata de procurarse una ventaja mediante un equivalente; es a título gratuito o de beneficencia cuando una de las partes trata de procurar una ventaja a la otra sin equivalente»[1463].

---

propiedad en el Derecho romano tenía diferentes modalidades. La primera gran distinción era entre la adquisición de la propiedad *inter vivos* y la *mortis causa*, siendo la última aquella que operaba a través de una sucesión (…) la adquisición de la propiedad *inter vivos* reflejaba otra importante diferencia a la hora de analizar la adquisición».

[1461] Véase, aunque referidos a los actos: Rabinovich-Berkman: ob. cit. (*Derecho Civil…*), pp. 592 y 593, la distinción entre actos entre vivos y de última voluntad es un caso típico de terminología acarreada por la tradición, pues todos los negocios son entre vivos, pues los difuntos no otorgan actos jurídicos. Lo importante no es cuándo el acto se otorga sino si sus efectos están supeditados a la muerte del sujeto para producirse. Son negocios de última voluntad los testamentos, la donación de órganos cadavéricos, la disposición de que el cuerpo sea cremado, etc.

[1462] Véase: Domínguez Guillén, María Candelaria: «La permuta: un arcaico contrato de incidencia cotidiana». En: *Actualidad Jurídica Iberoamericana*. N.º 10-*bis*. Idibe. Valencia, 2019, pp. 196-237, http://idibe.org.

[1463] Véase: *Código Civil de Venezuela. Artículos 1133 al 1145*. UCV. Caracas, 1982, pp. 63-77; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 575 y 576.

### *4.5. Modos voluntarios e involuntarios*[1464]

Como se infiere de su propia denominación, serían voluntarios los que cuentan con el consentimiento del titular previo del derecho de propiedad, como ocurre en una compraventa, permuta, donación o dación en pago. Contrariamente, los modos involuntarios son todos aquellos en los que la modificación de la titularidad del derecho de propiedad se produce sin que medie el consentimiento o con plena independencia de la voluntad del propietario anterior[1465]. Esto último se produce en casos como la sucesión intestada o en la aplicación de los medios de adquisición forzosa por parte del Estado, *verbi gratia*: expropiación, comiso, confiscación[1466], etc.

### *4.6. De Derecho público y de Derecho privado*[1467]

De Derecho privado son las formas de adquisición de la propiedad de bienes consagradas en el Código Civil[1468], como, por ejemplo, el contrato, las sucesiones, la ocupación o la usucapión; mientras que en la otra categoría se incluyen las instituciones reguladas por el Derecho público, que el Estado utiliza para proceder a la adquisición de bienes de manera forzosa y que, en el Derecho venezolano, abarca las que indicamos en su oportunidad. La aplicación de los modos de adquisición forzosa de la propiedad por parte de los entes públicos puede darse mediante la expropiación, la confiscación, el comiso, la reversión, las cesiones obligatorias por razones de urbanismo, la nacionalización[1469]. También serían de Derecho público,

1464 Véase: Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), pp. 140 y 141.

1465 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 256.

1466 Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), pp. 154-156.

1467 Pescio: ob. cit., 10 y 11, lo menciona como uno de los criterios de clasificación, aunque no lo desarrolla.

1468 Brewer-Carías, Allan R.: «Adquisición de la propiedad por parte del Estado en el Derecho venezolano». En: *Revista de Control Fiscal*. N.º 94. Contraloría General de la República. Caracas, 1979, p. 61; Peña Quiñones y Peña Rodríguez: ob. cit., pp. 637 y 638.

1469 Véase: Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas acerca…»), pp. 152-160.

el procedimiento de incorporación al patrimonio de la República de los bienes que no tienen dueño o de las mercancías abandonadas, y la consideración como bienes públicos de «los derechos provenientes de las herencias yacentes»[1470], tomando en cuenta las reglas aplicables y el sujeto de derecho beneficiario de la adquisición.

## A manera de conclusión

El derecho de acceso a la propiedad, que goza de reconocimiento normativo en instrumentos de Derecho interno e internacional, constituye uno de los presupuestos fundamentales para garantizar el libre desenvolvimiento de la personalidad.

La propiedad es el derecho real más amplio o pleno de su género, adquiriendo el reconocimiento de derecho humano por estar asociado a ese innato sentimiento de pertenencia del hombre sobre las cosas. Los modos de adquisición de la propiedad vienen dados por aquellos hechos o actos jurídicos que permiten la adquisición del máximo de los derechos reales, concediéndole a su titular la condición de propietario.

La norma del artículo 796 del Código Civil, que señala que la propiedad se adquiere por ocupación, usucapión, contrato y sucesión, ciertamente presenta carácter meramente enunciativo. La doctrina reconoce otras tantas formas de adquisición de dicho derecho real que pueden derivarse del orden jurídico, tales como la sentencia, entre otros. Pero si bien la citada norma es enunciativa, a su vez los modos de adquisición de la propiedad en general son «típicos» porque son aquellos que deriven de la ley, compartiendo la tipicidad característica de los derechos reales, posición a la que adherimos por considerar que la voluntad no tiene el poder de crear derechos reales ni, por ende, modos de adquisición de la propiedad. Hemos referido los más importantes, a la par, que nos paseamos por

[1470] Véase *supra* 3.

clasificaciones doctrinarias sobre los distintos modos de adquisición, tales como originarios y derivativos, *inter vivos* y *mortis causa*, a título gratuito y a título oneroso, voluntarios e involuntarios, de Derecho público y de Derecho privado.

Cuando opera un modo de adquisición originaria de la propiedad, ello no conlleva necesariamente la extinción de los derechos reales limitados y cargas que pudieran pesar con anterioridad sobre la cosa. En definitiva, se trata de un tema que constituye la contracara de los modos de extinción de la propiedad, muy cercano en sus directrices, pero cuyas diferencias vale la pena tener en cuenta. Si la propiedad es el derecho real por antonomasia; su forma de adquisición es tópico que no ha de perder de vista quien pretenda aproximarse a su estudio, como hemos de ver en las siguientes páginas.

# TEMA 9
# El consensualismo
# (el contrato como modo de adquirir la Propiedad)*

Sumario:



## Introducción

El examen del principio del consensualismo contractual consiste en averiguar si los contratos surgen a la vida jurídica como simples pactos

* La versión original del presente tema fue publicada como: «Consensualismo y propiedad». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 14. Caracas, 2020, pp. 227-279.
Gran parte de las reflexiones que referiremos (*supra* N.º 2) son tomadas de las clases del profesor Enrique Lagrange, quien explicaba didácticamente la evolución y transcendencia del consensualismo en la transmisión del derecho de propiedad. La impecable exhaustividad de sus explicaciones, de las que fuimos beneficiarios, impone el deber de difundir sus conocimientos, y a su memoria dedicamos originalmente el presente tema.

desnudos, por la sola manifestación de la voluntad interna de las partes (tesis consensualista), o, por el contrario, si es menester, para que los contratos tengan existencia y produzcan efectos, cumplir con las formalidades o ritualidades externas al celebrar el acto jurídico (tesis del contrato como pacto vestido)[1471].

Uno de los aspectos que pone más claramente de manifiesto las relaciones que pueden existir entre los derechos reales y los derechos de crédito viene dado por el hecho de que, en la mayoría de los casos, las convenciones o acuerdos de voluntad entre los sujetos de derecho constituyen el punto de partida para el nacimiento o transferencia de los derechos reales[1472].

No obstante, en cuanto al momento específico en que se produce la transferencia de la propiedad por actos entre vivos, coexisten en el Derecho comparado diversos modelos claramente diferenciados y con implicaciones prácticas de suma importancia, por los problemas que pueden presentarse en la dinámica de este tipo de negocios jurídicos, como, por ejemplo, el de quién debe asumir los riesgos cuando ocurre la pérdida de la cosa.

Los modelos existentes responden a razones históricas vinculadas a las influencias recibidas y a la evolución y las particularidades de cada ordenamiento, pero no hay duda de que el debate acerca de cuál es la solución más adecuada no puede considerarse superado.

Las líneas que a continuación presentamos comprenden tres partes: la primera, orientada a realizar una breve referencia a las posiciones que se han planteado en torno a la interrogante acerca del momento exacto en que puede considerarse trasmitida la propiedad; la segunda, a analizar esta temática en el sistema venezolano, el cual se incluye en principio entre los que adoptan como regla la transferencia de la propiedad por el simple

---

1471 López Santa María, Jorge: *Los contratos.* T. i (Parte general). 2.ª, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998, p. 243.

1472 Véase: Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 678 y 679.

consentimiento. Finalmente, como tercer y último aspecto, a modo de conclusión, esbozamos una breve reflexión sobre el consensualismo en la actualidad.

## 1. Los principales sistemas de transmisión de la propiedad inmobiliaria

### *1.1. Sistemas causalistas que vinculan la transmisión de la propiedad a la mera existencia de un acuerdo de voluntades*[1473]

Este sistema fue recogido originariamente en el Código Civil francés de 1804, debiendo aclararse que los redactores de dicho texto solo confirmaron las soluciones generalmente aceptadas por el antiguo Derecho de Francia[1474]. Cabe destacar que en la reforma realizada a ese Código en el año 2016, se mantuvo inalterado el modelo de la transmisión de la propiedad por el simple consentimiento, al reproducirse literalmente el contenido de los artículos 711 y 1583 Código Civil, con la precisión de que en la primera oración del nuevo artículo 1196, se dispone textualmente lo siguiente: «En los contratos de enajenación de la propiedad o en la cesión de otro derecho, la transferencia opera con la conclusión del contrato»[1475].

En una reforma realizada previamente en Francia en el año 1955 se estableció la obligatoriedad de la inscripción con la intención de que el

---

[1473] Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 101, se refiere a estos modelos como los que encuadran en la teoría moderna, la cual parte de la idea de desconocer, por innecesaria, la distinción entre título y modo y le da una importancia fundamental a la existencia del consentimiento entre las partes.

[1474] Alterini, Ignacio Ezequiel: *La tradición de inmuebles y la paz social*. Universidad Austral (Tesis doctoral), Buenos Aires, 2017, p. 46. Véase también: Pérez Fernández del Castillo, Bernardo: «La transmisión de la propiedad en el contrato de compraventa y la acción pro forma». En: *Revista Mexicana de Derecho*. N.º 10. Colegio de Notario del Distrito Federal, México D. F., 2008, pp. 180 y 181, http://historico.juridicas.unam.mx, entre el medievo y el Código Napoleón, las prácticas jurídicas y notariales muestran una influencia de las ideas filosóficas derivadas del Derecho canónico que simplificaron la transmisión de la propiedad.

[1475] Alterini: ob. cit. (*La tradición de inmuebles…*), p. 48.

Registro se convirtiera en un instrumento eficaz para la seguridad del tráfico, pero no se le dio a esta un carácter constitutivo[1476].

En este tipo de sistemas «no se distingue entre los efectos obligacionales de la prestación del consentimiento y los efectos reales del contrato», dado que su rasgo más característico es que el perfeccionamiento «del contrato coincide con el efecto transmisivo, de modo que el comprador deviene propietario en ese mismo momento, y solo resta que se produzca la entrega posesoria al comprador, sin que dicho acto implique la *traditio* romana, sino una mera entrega»[1477].

Queda claro entonces que, bajo esta perspectiva, el simple acuerdo de voluntades determina la transmisión de la propiedad, por lo que tanto la inscripción registral (que en estos sistemas solamente sirve para oponer la transmisión a terceros), como la tradición quedan fuera del mecanismo traslativo y son actos meramente complementarios.

Esta solución se fundamenta en la posición de algunos representantes de la escuela de Derecho natural racionalista, quienes plantearon que la necesidad de la tradición para el traspaso de la titularidad del derecho real no se correspondía con exigencias del Derecho natural, dado que si la tradición –acto material– se exige para la transmisión de la posesión –poder físico–, es lógico que el consentimiento –acto intelectual– sea suficiente para producir la mutación de la titularidad del derecho sobre la cosa –facultad intelectual–[1478].

Para Pérez Álvarez, el sistema de transmisión por el mero consentimiento protege más enérgicamente al adquirente que al transmitente,

---

[1476] Martínez Velencoso, Luz M.: «Los principales sistemas de transmisión de la propiedad de bienes inmuebles en el Derecho Europeo». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008, p. 299.

[1477] Ibíd., p. 300.

[1478] Alterini: ob. cit. (*La tradición de inmuebles…*), p. 47.

pues desde que el encuentro de voluntades se produce, el nuevo titular está legitimado para intentar acciones reales. Con otra mirada, arguye que si el negocio causal fuera ineficaz, por ejemplo, por falta de autoría del legitimado para transmitir, el frustrado adquirente podría entablar una acción personal por incumplimiento[1479].

A este sistema de transmisión puramente consensual, se le cuestiona que, aparte de incoherente con la caracterización del derecho real como poder inmediato y directo en la cosa –lo que parece implicar la actualidad posesoria–, es lo más contrario que pueda imaginarse a la natural visibilidad de los derechos reales y a la seguridad del tráfico[1480].

Denominado por algunos «sistema consensual, francés o nudo *consensu*»[1481]. Este formato es el que impera –en principio– en lugares como: República Dominicana, Costa Rica[1482], Japón, México, Italia, Portugal, Bolivia, Perú[1483], Paraguay, Quebec y Venezuela[1484].

---

[1479] Pérez Álvarez, María del Pilar: «La compraventa y la transmisión de la propiedad. Un estudio histórico-comparativo ante la unificación del Derecho privado europeo». En: *Revista Jurídica*. N.º 14. Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, 2006, p. 233.

[1480] Gordillo Cañas: ob. cit., p. 28.

[1481] Cordero Campos, Farid Nahen: «Un estudio sobre la tradición como modo particular de adquisición de los derechos reales». En: *Revista de Ciencias Jurídicas*. N.º 113. Universidad de Costa Rica, San José, 2007, pp. 165-188, especialmente p. 172, http://revistas.ucr.ac.cr.

[1482] Véase: ibíd., pp. 177 y 187, el Código Civil presenta conceptuado a cabalidad el sistema que rige en Francia, aunque el autor concluye que el sistema costarricense reúne características de los tres sistemas estudiados.

[1483] Véase sobre Perú: Donaires Sánchez, Pedro: «El principio del consensualismo en el Derecho de los Contratos». En: *Derecho y Cambio Social*. N.º 30. Lima, 2012, p. 20, file:///c:/users/w/downloads/dialnet-elprincipiodelconsensualismoenelderechodeloscontra-5492689.pdf, el Código Civil peruano de 1984 ha adoptado en materia contractual, como regla general, el principio del consensualismo y, excepcionalmente, el principio del formalismo; así, los contratos se perfeccionan por el consentimiento de las partes, excepto en aquellos que además deben observar la forma señalada por la ley bajo sanción de nulidad; Fernández Cruz, Gastón:

### *1.2. Sistemas causalistas que requieren la concurrencia del título y el modo*

Dentro de esta variante se ubican todos los sistemas gobernados por la idea romana del título y el modo como requisitos necesarios para provocar el efecto transmisivo[1485]. Esta formulación teórica está influenciada por la filosofía aristotélica, a través de la aplicación de las categorías de causa remota y causa próxima, por lo que se señala el tránsito de la «posibilidad» de la trans-

---

«La obligación de enajenar el sistema de transferencia de la propiedad inmueble en el Perú». En: *Themis*. N.º 30. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1994, pp. 149-173, http://revistas.pucp.edu.pe/; Torres Méndez, Miguel: «La transferencia de propiedad de los bienes muebles incorporales en el Código Civil». En: *Derecho PUCP*. N.º 45. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1991, p. 175, https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084823.pdf, el Código Civil peruano no regula el modo de transferencia de propiedad aplicable a los bienes muebles incorporales el cual sería la «cuasitradición», que consiste en estimar entregado el bien incorporal con el simple otorgamiento de la escritura pública que acredita el título dispositivo (siéndole aplicable por analogía la tradición documental).

1484 Alterini: ob. cit. (*La tradición de inmuebles…*), pp. 50-54. Véase también: Lessmann Vera, Juan Ignacio: «El concepto de compraventa en los distintos sistemas de transferencia de la propiedad». En: *Revista de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.os 59-60. UCV, Caracas, 1976, pp. 67 y 68, http://www.ulpiano.org.ve; dentro del sistema que consagra el contrato como título y modo para adquirir la propiedad encontramos, en primer término, en orden de importancia, al Código Civil francés, luego al Código Civil italiano, Código Civil venezolano, Código Civil de Bolivia, Código Civil de Costa Rica y al Código Civil de Portugal de 1966. Verdadera revolución jurídica la que se produjo al acogerse la tesis de que los contratos son, además de título para adquirir, medio idóneo y suficiente para que se produzca la transmisión de la propiedad o de cualquier otro derecho real. Los ordenamientos jurídicos, seguidores del Derecho romano, estaban estructurados con base en la idea de que los contratos solo podían engendrar relaciones obligatorias para quienes intervenían en ellos y, por ende, era inadmisible que un derecho real, que por esencia es oponible a todos, pueda sufrir alguna mutación o transferencia por un medio que únicamente estaba destinado a producir obligaciones *inter partes*; es decir, de efectos relativos.

1485 Véase: Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 101, que la teoría clásica parte de la *traditio* romana, que se sustenta en la distinción entre título y modo, y le da suma importancia a la tradición de la cosa, sin la cual no se transfiere el dominio.

misión (título) a su «efectividad» (modo), con lo cual el contrato viene a ser la causa remota del dominio y la tradición es la causa próxima[1486].

Un ejemplo de este sistema es el modelo español, en el cual «el contrato precedente es causa de la transmisión ulterior», por lo que «la inexistencia o invalidez del negocio jurídico precedente determina la no efectividad de la transmisión» y «la *traditio* no es simplemente el cumplimiento de la obligación de entrega, sino algo más, un plus añadido al contrato para que se produzca el efecto traslativo»[1487].

También en Argentina –al igual que en Chile y Brasil–, se impuso el esquema de que los derechos reales se adquieren con título y modo, consistiendo este último en la tradición y teniendo esta un carácter constitutivo, por lo que antes de que se produzca solamente existe un derecho personal

[1486] Alterini: ob. cit. (*La tradición de inmuebles…*), pp. 54 y 55; Pescio Vargas: ob. cit., pp. 18-20, autor originario de un país en el que se adoptó el sistema de título y modo, que el modo de adquirir constituye la causa próxima o inmediata de la adquisición del derecho real de dominio, en contraste con el título, que es la causa remota o mediata que, en el orden de los acontecimientos, debe anteceder al modo de adquirir y al que sirve de causa justificativa, ya que el solo título (*titulus adcquirendi)* es impotente para producir por sí mismo la adquisición del derecho real y, recíprocamente, el solo modo de adquirir (*modus adcquirendi)* no puede surtir sus efectos si no va precedido de un título que lo justifique: título y modo de adquirir desempeñan, pues, una función concurrente en la adquisición del derecho. Véase también sobre el tema: Lessmann Vera: ob. cit., pp. 61-87; Donaires Sánchez: ob. cit., pp. 2-6; Cortez Pérez, César Daniel: «Dos caras de la misma moneda: Transferencia de propiedad inmueble o consensualismo e inscripción», htpp:// www.uss.edu.pe.

[1487] Martínez Velencoso: ob. cit., pp. 308 y 309; Peñailillo Arévalo: ob. cit. («Los derechos reales…»), p. 111, aclara que el sistema de transferencia por título y modo (o del efecto solo personal del contrato) es seguido también por el Código brasileño (con un sistema muy semejante al chileno). Véase también: Donaires Sánchez: ob. cit., p. 3, tanto en el Derecho argentino como en el Derecho español se ha recogido este sistema de origen romano, al que se ha reconocido como sistema del título y el modo; pero que no muchos, como de la Puente y Lavalle, lo ubican como una categoría del sistema de unidad del contrato, el cual, según innumerables autores, es propio del Derecho francés.

y si una persona cuenta con un título, pero no se le ha entregado la cosa, todavía no ha adquirido el derecho real[1488].

Atendiendo a las caracterizaciones que puede tener el modo, se ha puesto de relieve la existencia de diversas variantes, entre las que pueden destacarse las siguientes: el modo como la tradición por actos materiales, el modo como la tradición que debe realizarse mediante acta notarial y registrarse para que opere la transmisión, y el modo consistente en la inscripción registral constitutiva (que abarca los casos en los cuales la entrega de la cosa se exige antes o después de la inscripción registral, pero esta última es la que determina la mutación jurídico real).

Pérez Álvarez sostiene que el sistema traslativo del título y el modo protege particularmente al enajenante, pues en el supuesto de que el negocio causal fuera ineficaz, este tendría la posibilidad de entablar una acción real reivindicatoria para recuperar la cosa porque, en rigor, no habría operado la mutación jurídico real[1489].

En el Derecho argentino, existe un sector de la doctrina que postula la sustitución de la tradición como modo de transmisión, con base en una serie de críticas «fundadas esencialmente en sus ostensibles defectos como medio publicitario y en la pretendida inseguridad del tráfico que tendría como corolario, por el de la inscripción constitutiva»[1490], siendo algunas de ellas las que referimos a continuación:

---

[1488] Kiper: ob. cit., p. 230. Véase también: Lessmann Vera: ob. cit., pp. 65 y 66, ubica en el sistema que configura al contrato únicamente como título para adquirir la propiedad. En este grupo de marcada influencia romanista nos encontramos con los códigos civiles de Alemania, España, Argentina, Chile, Colombia, El Salvador y Puerto Rico. En este sistema, la compraventa es solo un título para adquirir, el cual se complementa con un modo (la tradición) para que la propiedad pueda transferirse y, por ende, adquirirse. Como característica común en este sistema nos encontramos con que la compraventa engendra para el vendedor la obligación de transferir al comprador la propiedad de la cosa, o del derecho vendido.

[1489] Pérez Álvarez: ob. cit., p. 233.

[1490] Alterini: ob. cit. (*La tradición de inmuebles…*), p. 17.

> i. Si el derecho real es un derecho subjetivo patrimonial de carácter absoluto, porque tiene eficacia frente a todos, sería necesario que la constitución del derecho coincidiera con su publicidad, pues no parece posible concebir un derecho real «clandestino». ii. La pretendida falta de exteriorización de la tradición no aportaría claridad acerca del porqué de su materialización. iii. La tradición solo podría satisfacer una función publicitaria en pequeñas comunidades, como la de la antigua Roma, con exigua circulación de la riqueza. iv. La tradición como medio de publicidad no se ajusta a las exigencias de la llamada «sociedad de la información», la que requeriría una información amplia y cristalina acerca de las mutaciones jurídico reales, con el objeto de otorgar seguridad jurídica a las operaciones sobre inmuebles; en contraste, se sostiene que los registros sí serían eficaces para ese cometido. v. Las ventajas de la inscripción constitutiva para la armonización de las realidades registral y extrarregistral. vi. Con el sistema de inscripción constitutiva se tutela a quien actúa de manera diligente y cumple con los deberes impuestos en materia registral[1491].

Otra parcela de la doctrina argentina sostiene la conveniencia de la subsistencia de la tradición como modo de transmisión del derecho real, con base en los siguientes argumentos:

> i. La inscripción constitutiva significa una desnaturalización de los derechos reales que se ejercen por la posesión y no genera la seguridad jurídica que se proclama, sino que constituye una nueva fuente de litigios, con grave desprotección del hombre común, que es quien mantiene una relación directa con la cosa. ii. Con relación a la supuesta función publicitaria de la tradición, se indica que ni en Roma habría procurado esos fines, y que sus incontrovertibles defectos a ese respecto se diluirían si se priorizara la mirada en la relación directa entre una persona y una cosa que establece, la que determina la denominada publicidad posesoria. iii. Respecto de la pretendida eficacia *erga omnes* del derecho real, que según los defensores de la inscripción constitutiva solamente se obtiene

[1491] Ibíd., pp. 17-20.

con la publicidad registral, se aseveró: «No puede jamás olvidarse que, antes de la "exclusividad" del derecho real (…) se encuentra, como su raíz o sustrato interno (…) la posibilidad de su titular de obtener de la cosa el provecho correspondiente a su derecho sin mediación de otra persona». iv. En lo referente a la supuesta armonía entre la realidad viva y la registral que se propugna en el sistema de inscripción constitutiva, se contraargumenta que este modo de constitución del derecho real no alcanzaría su objetivo, pues dejaría latente la posibilidad de la configuración de una inexactitud registral. v. Desde una visión finalista se arguye que no habría ningún fundamento que justificara proyectar los efectos de la inscripción al plano constitutivo del derecho real, dado que los otorgantes no precisarían que se publicite lo que ellos mismos realizaron, pues ya lo conocerían. vi. Se sostiene que la escisión entre la titularidad del derecho real y la posesión de la cosa que provoca el sistema de la inscripción constitutiva, no solo no coadyuva a la seguridad jurídica, sino que hasta puede dar pie a conflictos entre el poseedor del inmueble y el titular del derecho real, incluso de carácter violento. vii. Frente a la intención de proteger al hombre diligente de los partidarios del régimen de la inscripción constitutiva, algunos piensan que es mucho más valioso resguardar a quien mantiene una relación de hecho con la cosa aun cuando no satisfaga los extremos «formales», que tutelar a quien despliega la adecuada diligencia en lo formal pero descuida los aspectos sustanciales, tales como el cultivo de la tierra, considerándose que la diligencia formal sería solo una mirada de la temática y que, en ocasiones, estaría sesgada con el único objetivo de resguardar a inversionistas con gran poder económico. viii. Se ha exaltado la gravitación de la tradición en la integración del derecho real, al menos, en dos perfiles; uno en sentido positivo, ya que antes de ella no se establecería la relación directa con la cosa que hace a la esencia del derecho; y otro en sentido negativo, puesto que al requerir de la tradición para provocar la mutación jurídico real se resguardaría el fenómeno posesorio, porque no puede haber tradición si hay un contradictor de la adquisición posesoria. Por esta última razón, a través de la tradición se protegerían a los poseedores con interés legítimo. ix. Una parte relevante del territorio argentino esta poseído por personas que no

cuentan con titulaciones suficientes o que no tienen posibilidades reales de acceder al registro, y un sistema de mutación jurídico real debe atender las necesidades de toda la población[1492].

### *1.3. Sistemas abstractos: modelo alemán*[1493]

El artífice de la teoría del contrato real abstracto fue Savigny, quien indicaba que, cuando una persona coloca una moneda en la mano de otra, la transmisión de la propiedad se provocaría sin que sea necesaria la existencia de una obligación precedente. Para el jurista alemán, la justa causa consistiría en la intención de transmitir y adquirir la propiedad, mientras que la única función del negocio obligacional sería la de revelar esa intención; *ergo*, se podría prescindir del negocio obligacional para la transmisión de la propiedad[1494].

En los llamados «sistemas germánicos», se le atribuye a la inscripción registral un papel fundamental en las transacciones inmobiliarias, de manera que la inscripción registral ocupe el lugar reservado en otros ordenamientos a la *traditio* o entrega de la posesión, aunque se reconoce que dicha inscripción debe estar precedida de un acuerdo transmisivo abstracto[1495].

---

[1492] Ibíd., pp. 20-24. La citada tesis doctoral de Alterini (pp. 28, 402-447 y 448-455), aborda ampliamente la temática bajo examen, con el objeto de «demostrar la conveniencia del mantenimiento de la tradición como modo de transmisión de derechos reales inmobiliarios que se ejercen por la posesión», al considerar que coadyuva enérgicamente con el postulado de la paz social porque: a. evita el conflicto; b. protege al débil jurídico; c. resguarda adecuadamente los derechos del titular del derecho y del adquirente; d. contribuye a que no se generen situaciones inequitativas; e. impide un excesivo apego a los objetos materiales, y estimula el trabajo humano y la producción de riqueza.

[1493] Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 101, en el Derecho alemán priva la teoría intermedia, que surge como una conciliación y con base en la cual se considera imprescindible en la transmisión de los derechos reales inmobiliarios, la inscripción del instrumento traslativo de la propiedad en el registro, con la salvedad de que cuando se trata de la «adquisición de bienes muebles, se hace menester además del acuerdo entre las partes, la entrega de la cosa al adquirente».

[1494] Alterini: ob. cit. (*La tradición de inmuebles…*), p. 70.

[1495] Martínez Velencoso: ob. cit., p. 298.

Bajo este esquema se exige la concurrencia de un acuerdo y la inscripción en el registro inmobiliario para que pueda operar la transmisión del derecho. A título de ejemplo se suele advertir que la compraventa no transmite la propiedad, en razón de que constituye solamente el negocio causal subyacente. El «acuerdo de transmisión» recibe el nombre de *auflassung* (transmisión formal) y se desliga del «negocio obligatorio», como consecuencia del principio de abstracción causal.

Al referido acuerdo debe sumarse la declaración en el registro inmobiliario correspondiente, requiriéndose que las manifestaciones declarativas de las voluntades del transmitente y del adquirente sean simultáneas, que no esté sometida la transmisión a condición o plazo, y que el acuerdo sea anterior a la inscripción[1496].

Pérez Álvarez sostiene, en cuanto al sistema de mutación jurídico real abstracto, que protege sobre todo al adquirente en aras de la seguridad del tráfico. Fundamenta su aserto en que, si el negocio causal obligacional fuera ineficaz, la transmisión de la propiedad se produciría igualmente y el transmitente solamente tendría a su favor una acción personal por enriquecimiento sin causa[1497].

Con respecto a este modelo, señala Peñailillo Arévalo que «el sistema alemán, del convenio traslativo abstracto –suerte de modo abstracto– notoriamente no ha sido seguido»[1498]. Gordillo Cañas cuestiona duramente este sistema, al indicar que en Alemania, pretendiendo servir a la seguridad del tráfico y haciéndose eco de una errada interpretación de las fuentes romanas por Savigny, se instauró el complejo y artificioso mecanismo de la transmisión mediante negocio, distinto del obligacional que lo precede, real y abstracto, y que «la pirueta alemana del negocio de transmisión real y abstracto, si llega a lograr la seguridad del tráfico, es tan

---

[1496] Alterini: ob. cit. (*La tradición de inmuebles…*), p. 73.
[1497] Pérez Álvarez: ob. cit., p. 233.
[1498] Peñailillo Arévalo: ob. cit. («Los derechos reales…»), p. 111.

claramente en contra del buen sentido y de la invencible sensación de la realidad e intuición de la justicia, que hoy, en la misma Alemania, toman progresivamente cuerpo las orientaciones revisionistas»[1499]. Menger, en tono igualmente crítico respecto al modelo alemán, señala lo siguiente:

> … la propiedad, las servidumbres, el derecho de hipoteca, ni se establece ni se transfieren porque ello sea requerido por las relaciones jurídicas y económicas del caso, sino porque una de las partes ha consignado ciertas formalidades ante el Registro correspondiente de hipotecas en un documento. ¡Que desproporción entre la causa y el efecto¡ Esto equivale a fundar en el aire todo el edificio de nuestro régimen de propiedad[1500].

### *1.4. Derecho anglosajón*

El proceso de transmisión de la propiedad en Inglaterra y Gales se conoce como *conveyancing*, y está dividido en tres etapas:

i. En primer término, el contrato transmisivo que debe formalizarse por escrito y ser firmado por las dos partes contratantes en dos documentos idénticos, los cuales los intercambian ante la presencia de los profesionales que intervienen en el proceso, y una vez que esto se ha producido, el comprador se convierte en propietario en equidad (*equity*). La protección de este propietario es precaria, ya que puede ser vencido por un comprador posterior, que llegue a inscribir su derecho en el Registro con anterioridad al otro. Igualmente se debe tomar en cuenta que su *equitable right* queda condicionado al cumplimiento de la obligación de pagar el precio.

ii. La segunda fase consiste en el pago del precio por parte del comprador y la entrega posesoria por el vendedor (el día en que ello se materializa se le conoce como *the day of completion*).

---

[1499] Gordillo Cañas: ob. cit., p. 28

[1500] Menger, Antonio: *El Derecho Civil y los pobres*. Editorial Atalaya, Buenos Aires, 1947, p. 154.

iii. Finalmente, se requiere inscripción en el Registro de la Propiedad, la cual concede al adquirente el título de propiedad, así como también la protección contenida en la sección 29 de la *Land Registration Act 2002*, convirtiéndolo en invulnerable en caso de que el vendedor hubiese vendido el mismo bien a un tercero[1501].

### *1.5. Tendencias actuales*

En cuanto a la interrogante acerca de cuál es el modelo que tiende a predominar en las legislaciones, indica Peñailillo Arévalo[1502] que ninguno ha logrado imponerse definitivamente y que se ha ido produciendo una equilibrada dispersión entre la transferencia mediante solo título y el modelo del título y el modo, puesto que el sistema alemán del convenio traslativo abstracto no ha tenido repercusión[1503]. El ordenamiento venezolano se incluye entre los que consagran la operatividad de la transferencia mediante el solo título, o por el simple acuerdo de voluntades entre las partes que celebran el negocio jurídico[1504]. Pero veremos que visto que el consensualismo no es de orden público, las partes pueden disponer de otras variantes a los fines de la transmisión del derecho real como manifestación de la autonomía de la voluntad. Pues en Venezuela la norma del artículo 1161 del Código Civil es meramente dispositiva o supletoria. De allí que se aluda a una supuesta vuelta al «formalismo»[1505]. Recordemos que el Derecho de Obligaciones se

---

[1501] Martínez Velencoso: ob. cit., pp. 321-323.

[1502] Peñailillo Arévalo: ob. cit. («Los derechos reales…»), p. 111.

[1503] Véase, en sentido contrario: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 167, quien plantea que «la famosa teoría del título y modo, tuvo una enorme vigencia entre los civilistas españoles, actualmente está en desuso, siendo la corriente predominante muy similar a la nuestra, mediante el cual el contrato con base al principio del consensualismo es capaz de transmitir derechos reales o personales, pues rige los efectos del consentimiento para la transferencia, aunque la tradición no se haya verificado». De nuestra parte, no nos luce cierto que en tal ordenamiento el modelo del título y modo está en desuso.

[1504] Véase *infra* N.º 2.

[1505] Véase *infra* N.º 3.

tiene como una herencia del Derecho romano[1506] aunque en este la relación obligatoria estaba cargada de formalismos[1507].

## 2. Sistema venezolano

### *2.1. El contrato considerado como modo de adquirir la propiedad y otros derechos reales*

El contrato constituye un negocio jurídico de contenido patrimonial por el cual las partes regulan el nacimiento, extinción o modificación de una relación obligatoria, así como de un derecho real. Figura ampliamente considerada en nuestro Código Civil (artículos 1133 y ss.[1508]) de notable y significativa transcendencia práctica, pues todos somos –aunque en pequeña cuantía– «contratantes» por naturaleza. El contrato nos permite satisfacer nuestras necesidades[1509], las cuales pueden apuntar a la constitución de un derecho real. La finalidad de los derechos reales es amparar la apropiación de la riqueza[1510]. Precisamente, el contrato es el vehículo de circulación de la riqueza. Resulta imposible enumerar la gama infinita de las funciones económico-sociales que cumple el contrato[1511]. Siendo el contrato la fuente por antonomasia de las obligaciones, no es difícil concluir su importancia en el ámbito de los derechos reales como modo de adquisición. Se afirma así que «toda adquisición de derechos reales también tiene

---

[1506] Lete del Río, José: *Derecho de Obligaciones. La relación obligatoria en general*. 3.ª, Tecnos, Madrid, 1995, p. 23.

[1507] Bernad Mainar: ob. cit. (*Derecho Civil patrimonial…*), t. i, p. 17.

[1508] Véase: ob. cit. (*Código Civil de Venezuela. Artículos 1133…*), *passim*; Código Civil de Venezuela. Artículos 1159 al 1168. UCV, Caracas, 1981; Mélich Orsini: ob. cit. (*Doctrina general…*), pp. 1-57; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil iii…*), pp. 468-472; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), pp. 204-215.

[1509] Rodríguez Ferrara: ob. cit. (*Obligaciones*), pp. 33 y 34.

[1510] Boggiano: ob. cit., pp. 221-237, especialmente p. 228.

[1511] Brebbia, Roberto H.: *Instituciones de Derecho Civil*. T. i. Juris, Buenos Aires, 2000, p. 340.

su origen en las fuentes de las obligaciones»[1512], siendo la más relevante a los efectos del tema que nos ocupa, su fuente por antonomasia, a saber, el contrato. Este se proyecta tanto en el ámbito de los derechos reales como de crédito; su alcance expansivo se hace presente en ambas categorías de derechos patrimoniales.

Al hombre no le basta el ejercicio de los derechos reales para la satisfacción de sus necesidades. Debe recurrir entonces a la utilización indirecta de las cosas, obteniéndolas por intermedio de otra persona (que se obliga a dar, hacer o abstenerse de hacer algo). Ubicándonos en los derechos de crédito u obligaciones para la satisfacción de necesidades[1513]. Recordemos que, en principio, tanto los derechos reales como las obligaciones pueden ser adquiridos mediante las mismas fuentes, siendo la más notoria el contrato. Las obligaciones tienen lugar a través de las «fuentes» que propician su creación, esto es, todo acto o hecho jurídico capaz de originarlas. Sin embargo, acotaba Lagrange, no existen en Venezuela mayores diferencias entre el derecho real y el de crédito con respecto a su adquisición mediante contrato, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1161 del Código Civil. Aunque ciertos derechos reales tienen modos especiales de adquisición, como la ocupación, la accesión y la usucapión o prescripción adquisitiva[1514]. Con base en dicha norma, el consentimiento por sí solo, a saber, el contrato, basta para transmitir el derecho real[1515]. Vale preguntarse por la fuerza del contrato en lo atinente a la transferencia solo *consensu*, a saber, por el simple consentimiento, al margen de la entrega efectiva de la cosa u otra formalidad.

---

[1512] Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 678 y 679, «puesto que antes que la adquisición se realice, debió preceder, en la mayoría de los casos, una obligación de dar». Se presenta así una trilogía, compuesta por las fuentes de las obligaciones, la obligación propiamente dicha y el derecho, todo lo cual gira en torno al título.

[1513] Abeliuk Manasevich, René: *Las Obligaciones*. T. i. 3.ª, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1993, p. 19.

[1514] Domínguez Guillén: ob. cit. («Entre los derechos reales…»), p. 65 (véase *supra* tema 5).

[1515] Palacios Herrera: ob. cit., p. 12.

## *2.2. El principio de la transferencia o de la constitución de la propiedad y otros derechos reales por el solo consentimiento (solo consenso)*[1516]

### 2.2.1. Explicación preliminar

Existen algunos modos de adquirir la propiedad, como la ocupación, la accesión y la usucapión. Pero, salvo la usucapión –que cumple un papel importante desde el punto de vista de la prueba del derecho de propiedad, particularmente en el juicio de reivindicación–, puede afirmarse que se trata de modos de adquirir prácticamente excepcionales. El modo normal por el cual una persona se hace propietario de un bien o titular de otro derecho real sobre un bien, si uno deja a un lado la transmisión por causa de muerte en la hipótesis de la herencia y el legado, es el contrato. El contrato como el de compraventa, permuta, donación, son modos usuales por los cuales se realiza la adquisición entre vivos de la propiedad y de otros derechos reales. La transferencia o constitución del derecho real está subordinada o depende causalmente de la voluntad de las partes expresada mediante el contrato. Pero vale preguntarse: ¿pueden las partes por sí mismas producir la transferencia o la constitución del derecho real?, esto es, ¿Constituye la voluntad contractual un modo de adquirir la propiedad?

El artículo 1161 del Código Civil dispone: «En los contratos que tienen por objeto la trasmisión de la propiedad u otro derecho, la propiedad o derecho se trasmiten y se adquieren por efecto del consentimiento legítimamente manifestado; y la cosa queda a riesgo y peligro del adquirente, aunque la tradición no se haya verificado». Dicha norma consagra el principio del «consensualismo»[1517], heredado del sistema franco-italiano[1518], en

---

[1516] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1517] Véase: Fortich, Silvana: «*Solus consensus obligat*: principio general para el Derecho privado de los contratos». En: *Revista de Derecho Privado*. N.º 23. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2012, pp. 191-207, https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/3307/3456, «en materia de derecho de los contratos el *solus consensus obligat* implica que, en principio, los contratos se forman por el solo consentimiento de las partes y los modos para su exteriorización son

virtud del cual la sola voluntad de las partes es suficiente para transmitir la propiedad de la cosa, al margen de la tradición o entrega de la cosa[1519]. Recordemos que la entrega de la cosa es característica de los contratos «reales» por oposición a los «consensuales», en que la transmisión del derecho real opera por el solo consentimiento[1520].

De manera que la disposición establece el principio de la transferencia solo *consensu* (por el solo consentimiento) de la propiedad y otros derechos reales. Así como la voluntad de las partes expresada en el contrato, es todopoderosa para crear vínculos de obligaciones, relaciones de naturaleza obligatoria sin ninguna formalidad ni tradición, así mismo en el ámbito de la propiedad y otros derechos reales, la voluntad contractual es necesaria y suficiente para, sin necesidad de acudir a la entrega de la cosa a la cual el contrato se refiere, determinar que la propiedad de la cosa o la constitución de un derecho real sobre ella se produzca como efecto del propio contrato. Así pues, el contrato, amén de servir para crear obligaciones, sirve y tiene enorme importancia práctica como medio de transmisión de creación de la propiedad y otros derechos reales[1521]. El artículo 1141 del Código Civil, al enumerar los requisitos de existencia del contrato y no hacer mención a la forma, consagra implícitamente la doctrina de que para que exista el contrato basta el puro consentimiento. Por lo que los

libres. En la actualidad la palabra "consensualismo" se encuentra casi forzosamente precedida por el sustantivo descriptivo "principio", lo que indica que el carácter de principio del consensualismo es un asunto que se entiende natural, obvio y bastante arraigado en las bases de nuestro Derecho privado de los contratos»; Donaires Sánchez: ob. cit., pp. 1-20; Cortez Pérez: ob. cit., *passim*; Larroumet, Christian: *Teoría general del contrato.* Vol. i. Temis (trad. J. Guerrero R.), Bogotá, 1999, pp. 407 y ss.

1518 Véase: Beltrán de Heredia y Onis: ob. cit., p. 22, que, por oposición al sistema alemán, supone que el sistema latino prescinde de la tradición y la transferencia de la propiedad tiene lugar por el simple consentimiento.

1519 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

1520 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil iii…*), pp. 478 y 479.

1521 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

contratos reales o los solemnes son excepcionales, contrariamente a lo que ocurría en el Derecho romano[1522].

### 2.2.2. Evolución del principio[1523]

La doctrina resume la evolución del principio en materia de compraventa[1524]. Desde la más remota antigüedad se les conoció a los contratantes la posibilidad de obligarse, de crear entre ellos obligaciones, pero con la condición de someterse a un formalismo riguroso. Al término de una evolución muy larga fue cuando se atribuyó un efecto real al contrato, es decir, que se llegó a la consecuencia de permitir a la voluntad por sí sola producir el efecto de transferir la propiedad u otro derecho real o de constituir un derecho real distinto de la propiedad. Durante largo tiempo la transmisión no se verificaba sino por un modo apropiado, que consistía en la entrega de la cosa por el enajenante al adquirente, es decir, por la tradición[1525] (la misma tradición que actualmente el artículo 1161 Código Civil descarta por considerarla innecesaria para que el contrato produzca su efecto de transferencia o de constitución).

---

[1522] Mélich Orsini: ob. cit. (*Doctrina general…*), pp. 41 y 42, donde el principio dominante era el formalismo.

[1523] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*). Véase también: Lessmann Vera: ob. cit., pp. 61-64.

[1524] Véase: Bernad Mainar, Rafael: *Contratación civil en el Derecho venezolano*. T. i. UCAB, Caracas, 2012, p. 71, «En las legislaciones históricas la evolución de la compraventa apunta tres fases bien diferenciadas: la compraventa real o manual, propia del Derecho romano primitivo, en cuya virtud se produce un cambio inmediato de mercancía por dinero expresado a través de la entrega de la cosa mediante un procedimiento solemne (*mancipatio*) o no solemne (*traditio*); la compraventa consensual y productora de obligaciones, propia del Derecho romano clásico y del Derecho moderno, que se perfecciona por el mero consentimiento, pero para transmitir la propiedad requiere la entrega de la cosa; y la compraventa consensual y traslativa del dominio, propia de los Derechos francés e italiano, en la que el mero consentimiento entre las partes no solo perfecciona el contrato sino que también genera la transmisión de la propiedad».

[1525] Acotaba Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), que *tradir* es entregar. Hacer la «tradición» es poner al adquirente en posesión del objeto al cual se refiere el contrato de transferencia.

Refería Lagrange que durante largos siglos tuvo lugar entre los juristas, una resistencia para dotar al contrato de un efecto real de transmisión o constitución inmediata, y esa resistencia se explica por dos razones: en primer término, por la confusión que existió durante largo tiempo entre el derecho de propiedad con la cosa que constituye su objeto, los conceptos de propiedad y de posesión estaban mal precisados; no se concebía la transmisión de la propiedad de una cosa sin la entrega de la misma. Incluso en el lenguaje corriente de hoy, esa confusión todavía está latente, como se advierte cuando uno emplea expresiones como: «esta cosa es mía», que refiere uno directamente a la cosa cuando en verdad lo propio desde el punto de vista jurídico sería: «tengo un derecho de propiedad sobre esta cosa», en el sentido de que no es la cosa en sí lo que se tiene, es un poder jurídico sobre ella que se llama «propiedad», y que es el que nos permite afirmar que esa cosa es nuestra. Y la segunda razón era la consideración de que la transferencia de la propiedad de un bien, con prescindencia de la entrega de la cosa, queda como desconocida, que cuando se prescinde de la tradición, se crea el riesgo de comprometer los derechos de terceros que, no habiendo tenido conocimiento de la transferencia, pudieran llegar a contratar con quien ya no es el propietario, con el que tiene la cosa en su poder. Por esas dos razones se explican las restricciones acotadas históricamente al principio de la transferencia solo *consensu* que hoy consagra nuestro artículo 1161 del Código Civil.

En Roma, el contrato era la única figura capaz de crear obligaciones; al principio cargado de formalismos que fueron atenuados con el tiempo, especialmente en la Edad Media, donde se alude al principio consensualista[1526]. Veamos, brevemente, la explicación histórica que nos ofrecía Lagrange.

---

[1526] Ídem., el formalismo romano tuvo lugar cuando Roma era una ciudad pequeña. Pero luego Roma se hizo un pueblo conquistador, se convirtió en una ciudad mercantil donde el formalismo era incómodo ante tales situaciones. Con ello, se admitieron cuatro contratos consensuales: compraventa, arrendamiento, mandato y sociedad. Y conocieron también la figura de los contratos innominados.

i. Derecho romano[1527]: En esta etapa la voluntad de las partes era por sí sola impotente para producir la transferencia de la propiedad, la voluntad de las partes era necesaria pero insuficiente para constituirse en la justa causa de la transferencia. Pero la transferencia misma no se realizaba sino mediante la entrega de la cosa. Una entrega rodeada de solemnidades especiales: la *mancipatio*, la *in iuire cessio*, para las *res mancipi* que eran las socialmente más importantes y la simple *traditio*, la simple tradición para las cosas de importancia social inferior: las *res nec mancipi*[1528].

Los modos solemnes para producir la transmisión del derecho fueron abandonados en Derecho romano desde la época clásica y entonces la tradición, la simple *traditio*, sirvió para realizar la transmisión de la propiedad de toda clase de cosas. De tal manera que en esencia, lo característico del Derecho romano era lo siguiente: la transferencia de la propiedad exigía primero un contrato y en segundo lugar una tradición. Sin la tradición o entrega no se concretaba el contrato. En caso de una compraventa, por ejemplo, el vendedor tenía la obligación derivada del contrato de efectuar la entrega de la cosa, pero, a pesar de haber celebrado el contrato, el vendedor seguía siendo propietario hasta el momento de la tradición. Pero como es comprensible, ese es un sistema que podía funcionar sin ninguna dificultad mientras el pueblo romano fue un pueblo atrasado, primitivo, un pueblo de agricultores. Pero con la evolución histórica vino la época de la gran expansión del pueblo romano como pueblo conquistador y al crecer la importancia política y económica de Roma y particularmente

---

[1527] Ídem. Véase también: Donaires Sánchez: ob. cit., p. 2, en el Derecho romano la teoría del título y el modo nace como una interpretación de los textos referidos a la tradición causal como instante decisivo de la transferencia de propiedad de las cosas, es así que establecía que la propiedad no era transmisible por efecto de la compraventa, de ella solo nacerían obligaciones, de modo que, para la traslación del dominio, se necesita de un acto material adicional.

[1528] Véase: Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, p. 72, la compraventa romana nunca constituyó un modo adquisitivo del derecho real de propiedad, sino que esta más bien se adquiría por los modos de adquisición derivativos tradicionales, como la *mancipatio*, *in iure cesio*, *traditio* o *usucapio*.

con la creación del imperio romano (que era para aquél tiempo extensísimo) entonces comenzó a cobrar gran importancia lo que hoy llamamos el comercio, las operaciones comerciales, las cuales necesitaban de rapidez, por lo que el requisito de la solemnidad y de la tradición constituían una traba para el rápido desarrollo de las obligaciones mercantiles. El desarrollo del comercio condujo a una necesidad de orden práctico, que es –y ha sido siempre– el gran motor de las reformas legislativas; esa necesidad de rapidez de las operaciones mercantiles condujo a los juristas a flexibilizar, a facilitar el requisito de la transferencia, es decir, los condujo a desmaterializar la tradición. Esto fue precisamente, ya en Roma, el punto de partida de la evolución que continuaría con la formulación de la regla fundamental que hoy recoge nuestro Código Civil[1529].

Los romanos mantuvieron el principio de que la transferencia de la propiedad sobre las cosas no se produce mediante el solo pacto entre las partes, llegaron sin embargo –manteniendo oficialmente el principio– prácticamente a eliminar el requisito material de la tradición (entrega efectiva de la cosa) y llegaron a asimilarla a la entrega de un objeto que simbolizara la cosa, como, por ejemplo, las llaves del depósito en el cual se encontraba el vino vendido, se entendía que se había producido la tradición de las garrafas de vino con el hecho de hacer entrega de las llaves del inmueble, aunque el vino estuviera depositado y eso se llama «tradición simbólica». La tradición simbólica tuvo lugar igualmente en materia de inmuebles, cuando en lugar de forzar al adquirente de un fundo a tomar

[1529] Véase: ibíd., p. 73, dada la función económica de la compraventa se exigía que fuera accesible para todos como que recayera sobre todos los bienes. Aun así, la evolución progresiva del contrato tiende a superar tales escollos y lograr con ello no solo que el vendedor no solo pudiera transmitir la posesión, sino también la propiedad con carácter definitivo, razón por la cual la vieja regla en cuya virtud el vendedor solo se obligaba a transmitir la posesión quedó reducida a un dogma más formal que real. Así pues, la compraventa que se presenta en Roma de forma más elaborada fue un contrato consensual por el cual el vendedor se obligaba a transmitir al comprador la posesión de una cosa y mantenerlo en el goce pacífico de la misma a cambio de una suma de dinero.

realmente posesión efectiva del inmueble o al menos recorrer el inmueble que él entendía adquirir, se admitió que bastara que el enajenante indicara al adquirente desde un lugar elevado cuáles eran los límites del fundo que el adquirente entendía adquirir, y se dijo entonces que la propiedad se transfería mediante una tradición de *longi manu* que era una forma también de tradición simbólica[1530].

Y en una época más avanzada aun de la evolución del Derecho romano, durante la etapa del bajo imperio, la tradición simbólica operaba de una manera todavía más simple, mediante la mera entrega de los títulos de propiedad, y se hablaba entonces de la *tradicio per cartam*, o de la *tradicio instrumentum*. De todas estas figuras hay reminiscencias específicas en el Código Civil. Finalmente, en el Derecho romano se utilizaron dos procedimientos en los cuales se producía lo que modernamente se denomina una «tradición consensual», en la cual no intervenía ningún elemento material. Las dos formas de tradición consensual fueron: la *traditio brevi manu* o tradición de mano breve, mediante la cual el adquirente detentador transformaba el título de su poder sobre la cosa mediante la adquisición del derecho real sobre ella y así se convertía en propietario sin necesidad de ninguna tradición material. Y la otra forma de tradición consensual fue la del *constitutum possessorium*, figura inversa a la anterior mediante la cual el enajenante conservaba la cosa, pero ya no como poseedor, sino como intermediario en el ejercicio de la posesión que venía a recaer en cabeza de otra persona, en la persona del adquirente, y así el sujeto se mantenía en una relación de poder inmediato con la cosa, pero ya no a título de propietario sino a título de arrendatario[1531].

Se dice también que, visto que la compraventa en particular era un contrato de buena fe, las partes podían incluir los pactos que a bien tuvieran.

---

[1530] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1531] Ídem. Donaires Sánchez: ob. cit., p. 3, es evidente que la tradición se fue espiritualizando, de tal forma que terminó por admitirse una amplia cantidad de mecanismos ficticios de entrega, sin traspaso posesorio.

Por lo que dicho contrato fue inicio para multiplicidad de cláusulas accesorias que abonaron a favor de la libertad contractual[1532]. Se admite así que, aun dentro del Derecho romano, están presentes elaboraciones más sensibles al perfil del acuerdo, como en el texto de las *Instituciones* de Gayo relativo a los contratos consensuales, y permiten tener debida cuenta de todos los matices posibles[1533].

ii. Antiguo Derecho francés[1534]: Refería Lagrange que Francia se caracterizó por estar dividida en dos regiones en lo que a sistema jurídico se refiere: las regiones del sur de Francia donde el sistema jurídico prevaleciente era el derivado del Derecho romano, y las regiones del norte de Francia donde predominaba más bien el Derecho de raigambre germánica, el Derecho de las tribus bárbaras, que al invadir impusieron sus propias prácticas, sus propias concepciones jurídicas. Ninguna comparación podía haber, por supuesto, entre los refinamientos del Derecho romano por contraste con el Derecho de las tribus bárbaras, de los guerreros invasores, derecho primitivo, consuetudinario. En las provincias francesas de Derecho consuetudinario la evolución fue lenta por influencia precisamente de las ideas germánicas. El Derecho germánico estaba aferrado a la observancia de una serie de formalidades, así como en su tiempo el Derecho romano fue un derecho primitivo y mientras más primitivo más aferrado a las formalidades para producir efecto jurídico.

Con el renacer del Derecho romano, la tradición fue reemplazada también en las regiones de Derecho germánico, por la tradición simbólica. Y entonces, para producir la transferencia de la propiedad de una cosa, bastaba con hacer la entrega de las llaves o de un anillo; bastaban objetos que representaban un poder sobre una cosa o aun la entrega de títulos de

---

[1532] Véase: Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, pp. 74 y 75.

[1533] Véase: Schipani, Sandro: «Un Código de las Obligaciones para América Latina. Releer los digesta de Justiniano». En: *Revista de Derecho*. N.º 35. TSJ, Caracas, 2014, pp. 255 y 256.

[1534] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

propiedad, la entrega de un acta de enajenación o la entrega de la pluma del notario que había servido para la redacción del documento de enajenación. Y se utilizó también el antiguo *constituto posesorio*, pero era necesaria la redacción de un escrito, de un acta notarial, en la cual se llegó a indicar como algo normal que la entrega había sido hecha, pero se trataba en la normalidad de los casos de una cláusula mentirosa. Se decía en el acta que la tradición había sido hecha no siendo verdad, de modo que la tradición con el correr del tiempo se fue convirtiendo en una mera mención establecida en el acta del notario y, con el tiempo, todavía la mención de la entrega en el acta llegó a parecer inútil, pasó a considerarse como sobreentendida. Así pues, produciéndose la evolución, que fue apresurada, luego con la entrada en materia jurídica de las ideas del Derecho natural, de los autores iusnaturalistas, con arreglo a los cuales se afirmaba que la propiedad era algo distinto de la transmisión de la cosa (distinguiendo la propiedad del derecho y la posesión el poder de hecho sobre la cosa), el derecho de propiedad podía transmitirse por el solo consentimiento. Esto, naturalmente, daba a los autores partidarios de eliminar el requisito de la tradición o entrega para producir la transferencia de la propiedad, un argumento fuerte.

Esta evolución concernía más particularmente a los inmuebles, la tradición de los bienes muebles era más fácil de realizar, pues ofrecía apenas dificultades. Sin embargo, el desarrollo del comercio hacía necesaria la transferencia, antes de toda desposesión por parte del transferente, del enajenante. De tal manera que los autores y los juristas llegaron a aplicar el principio tanto a muebles como a inmuebles. Se admite de una manera muy liberal la práctica de las tradiciones simbólicas, lo cual era reconocer de una forma más o menos solapada a la voluntad del enajenante, la virtud de producir la transferencia del derecho sin necesidad de hacer la entrega de la cosa. Sin embargo, todavía en la etapa inmediatamente anterior a la codificación francesa, ciertos autores, como Pothier –a quien se le atribuye la definición de la posesión[1535]–, seguían apegados a las ideas romanas

[1535] Ídem., es la única norma del Código Civil redactada empleando un tono familiar, es como si hubiera un diálogo, un coloquio, y esta explicación es que la definición del

(formalistas, de la tradición, lo mismo en cuanto a muebles que en cuanto a inmuebles). Tan fuerte era todavía la tradición romana y la influencia de un autor como Pothier, que en las vísperas de la Revolución francesa muchos autores todavía afirmaban la necesidad de la entrega, para operar la transmisión de la propiedad. Sin embargo, la práctica notarial de los redactores de los documentos había ido admitiendo tantas atenuaciones al principio de la necesidad de la tradición, que la tradición no consistía verdaderamente para aquel tiempo en una formalidad verdadera, sino en un mero gesto, o bien consistía en una cláusula que los franceses han llamado «cláusula mentirosa» incorporada en los documentos de enajenación (porque afirmaba que la tradición se había cumplido cuando en la práctica nada había sucedido)[1536].

iii. Código Civil francés: En el *Code*[1537] se encuentra el terreno abonado para dar el paso definitivo de la regla romana de tradición, a la regla del solo consenso o del solo consentimiento de las partes expresado en el contrato, para producir la transferencia de la propiedad o la constitución de otros derechos reales. De tal manera que puede decirse que los autores del Código Civil francés no hicieron obra de innovadores, solo confirmaron las soluciones generalmente admitidas en el Derecho del antiguo régimen, en el Derecho de la monarquía absoluta con la cual culminó la Revolución francesa y que ya venía contraponiéndose a lo largo de la evolución histórica al Derecho romano. Se redacta el *Code* francés y se introduce en el artículo 1138[1538], del cual nuestro artículo 1161 es una traducción más

artículo 771 es fundamentalmente de un libro de doctrina al modo como se escribía en el siglo xvii, es la definición de Pothier.

[1536] Ídem.

[1537] Ídem. El Código Civil francés de 1804 es el producto de un hijo de la Revolución francesa, como el mismo se llamaba: Napoleón Bonaparte, que, amén de ser un hombre de guerra, fue un hombre genial que tuvo una participación importante a nivel jurídico, por ser el gran motor de la última etapa de la codificación. Fue gracias a la voluntad dictatorial de Napoleón que se redactó en poco tiempo el *Code* francés, que posteriormente constituido ya en emperador de los franceses llevó su nombre; el nombre oficial que todavía se conserva es Código Napoleón.

[1538] Martínez Velencoso: ob. cit., p. 301, el artículo 1138 del Código Civil, según el cual la obligación de entregar la cosa surge desde el consentimiento de las partes.

o menos fiel, pues refieren sustancialmente lo mismo. El Código Civil francés da el gran paso al consagrar que, por la sola voluntad contractual, se descarta de manera categórica y expresa el requisito de la tradición o viejo principio de la tradición romana y la cosa queda a riesgo y peligro del adquirente aunque la tradición o entrega no se haya verificado. Allí está rota la vinculación con el sistema romano a partir de una norma clara e inequívoca. Y todavía en el momento de la codificación, algunos juristas franceses se asombraron de que entre los modos de adquirir la propiedad no hubieran colocado los redactores a la tradición, a lo que respondieron otros autores, que la tradición no es un modo de adquirir, la tradición o entrega es solamente un modo de ejecutar un contrato que ya de por sí ha producido el efecto adquisitivo. Esa es la trascendencia de nuestro artículo 1161 del Código Civil, el cual no es algo caprichoso, sino que proyecta una tradición de siglos[1539], por contraste con otros ordenamientos[1540].

De allí surge el modelo francés de transmisión de la propiedad solo *consensu*, que se formula por primera vez en el Código Civil francés y se traslada a otros códigos redactados bajo su influencia, como el italiano, el portugués o el belga. En tal modelo no se distingue entre los efectos obligaciones de la prestación del consentimiento y los efectos reales del

---

Y el artículo 1538 según el cual la venta es perfecta entre las partes y la propiedad se transmite al adquirente desde que hay acuerdo sobre la cosa y el precio, aunque la cosa no haya sido entregada y el precio pagado.

[1539] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1540] Véase: Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, p. 76, en el Derecho moderno, aun cuando el Código Civil francés y el italiano nos presentan un compraventa consensual y traslativa del dominio, a cuyo modelo se adscribe el Derecho venezolano, otros Códigos, entre ellos el español y el alemán, se pronuncian más bien por una compraventa consensual, pero no traslativa por sí misma de la propiedad de la cosa vendida. En todo caso, frente a lo que sucedía en ordenamientos jurídicos pretéritos, que consideraban el fin de la venta como la transmisión de una cosa en su realidad material, el Derecho moderno pone de relieve como finalidad principal el contrato de transmisión de la propiedad de la cosa vendida.

contrato. La perfección del contrato coincide con el efecto transmisivo, de modo que el comprador deviene en propietario en ese mismo momento. Solo resta que se haga la entrega posesoria, que no tiene el mismo sentido que la *traditio* romana, sino una mera entrega[1541]. Por ese efecto transmisivo, el vendedor pierde las prerrogativas del propietario, no pudiendo disponer ya del referido bien porque no forma parte de su patrimonio[1542].

Se afirma que, a partir del Código Civil fránces, el consensualimo constituía el triunfo de la autonomía de la voluntad, que no precisaban las partes de formalidad o actividad adicional distinta a la voluntad para la transferencia del derecho[1543]. Este nuevo sistema francés consagró el consentimiento entre las partes contratantes, como único requisito necesario para el desplazamiento de la propiedad a favor del comprador[1544]. Recordemos que la reforma del Código francés de 2016 no varió sustancialmente el punto[1545].

### 2.2.3. Las disposiciones del Código Civil venezolano[1546]

Desde 1873, seguimos la concepción del Código Civil italiano de 1865 que ve el contrato como una forma para constituir relaciones obligatorias. Surge el dogma de la voluntad como fuente de obligatoriedad del

---

[1541] Martínez Velencoso: ob. cit., p. 300.

[1542] Ibíd., p. 301, no puede ser embargado por sus acreedores sino por los del adquirente.

[1543] Donaires Sánchez: ob. cit., pp. 4 y 5, protegía fundamentalmente a los adquirientes convertidos en propietarios de manera inmediata. En tal sentido, pues, el principio consensualista es adoptado, en su origen, por ver en él un triunfo de la voluntad, esto es, de la libertad del ser humano, y como un mecanismo simplificado y práctico. Fue recién, con el Código francés de 1804, que se origina un punto de quiebre con respecto al Derecho romano y marca el triunfo de la autonomía de la voluntad frente al formalismo jurídico, de manera que protegía fundamentalmente a los adquirientes convertidos en propietarios de manera inmediata».

[1544] Ibíd., p. 5, no se necesitaba la tradición de la cosa ni el pago del precio ni formalidad externa alguna. Fue el triunfo de los prácticos del derecho y también de los jusnaturalistas.

[1545] Véase *supra* N.º 1.1.

[1546] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

contrato[1547]. El Código venezolano afirma sin ambigüedad el principio de la transferencia y la constitución de la propiedad u otros derechos reales por el simple consentimiento[1548].

El artículo 796 del Código Civil, relativo a los modos de adquirir, en el segundo párrafo dispone: «la propiedad y demás derechos se adquieren y transmiten por ley, sucesiones y por efecto de los contratos». Pero, sobre todo, el artículo 1161 es el que consagra que el consentimiento de las partes, el intercambio o entrecruzamiento de las voluntades del enajenante y el adquirente sirve para producir por sí solo el efecto adquisitivo, y también puede revisarse a título ilustrativo disposiciones tales como los artículos 1487, 1488, 1489 y 1490.

Lessmann refiere una inconsistencia en Venezuela, pues, a su decir, la norma especial de compraventa del artículo 1474 del Código Civil[1549], que consagra la obligación a cargo del vendedor, de transferir la propiedad, no se compadece con el mentado principio del artículo 1161[1550],

[1547] Véase: Mélich Orsini: ob. cit. (*Doctrina general…*), pp. 8-14, en Roma, no se concibió el contrato como una categoría abstracta y abierta, sino a través de una forma típica. Roma fue formalista (*estipulatio*) y luego surge el consensualismo, a la par que el cristianismo introduce la ética.

[1548] Véase: Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte iii, vol. iii, p. 39, la aplicación del consensualismo en la compraventa supone que, salvo excepciones, el consentimiento del vendedor y del comprador es suficiente en principio, para unir a las partes en ausencia de toda formalidad. La redacción de una escritura notarial, o inclusive privada, es innecesaria para su validez. La entrega de la cosa o el precio tampoco es requisito para la validez del contrato, pues la compraventa no es un contrato solemne, ni un contrato real.

[1549] «La venta es un contrato por el cual el vendedor se obliga a transferir la propiedad de una cosa y el comprador a pagar el precio».

[1550] Véase: Lessmann Vera: ob. cit., pp. 71 y 82, cuál es la verdadera razón histórico-jurídica que explique por qué nuestro Código Civil, en su artículo 1474 (copiado del artículo 323 del Proyecto Franco-Italiano de las obligaciones), incluye como elemento esencial en la definición del contrato de compraventa la obligación, a cargo del vendedor, de transferir la propiedad, que no está acorde con el principio

respondiendo a dos momentos históricos distintos[1551]. Modernamente, Bernad Mainar aclara, con acierto, que el citado artículo 1474, en materia de compraventa, ha de complementarse con el referido principio de la transmisión solo *consensu* consagrado en el artículo 1161[1552]. Y es que mal podría pretenderse que la transmisión de la propiedad por el solo consentimiento, relevara al vendedor de cumplir las obligaciones derivadas del contrato, y lo mismo vale decir del comprador.

De allí que el principio consensualístico debe ser entendido, entonces, como la suficiencia del contrato para producir directa e inmediatamente el efecto real traslativo de propiedad. Para ello, no solo no necesita de la obligación, sino que debe prescindir de ella, tal y como lo hace el artículo 1376 del Código italiano de 1942[1553]. Para Fernández Cruz, la voluntad no puede ser título y modo[1554]. Es decir, el cumplimiento de las respectivas obligaciones entre comprador y vendedor no le quita el carácter solo *consensu* a la compraventa.

---

recogido en nuestro ya famoso artículo 1161 del Código Civil, que consagra la transferencia de la propiedad y de cualquier otro derecho real por el simple juego de los asentimientos de las partes en vía contractual.

[1551] Véase: ibíd., p. 72, explica que nuestro primer Código Civil de 1862 se inspiró en el Código chileno de Andrés Bello, que consideraba la tradición como un modo de adquirir la propiedad, siendo el Código Civil de 1867 (artículo 888) el primero que consagró la transferencia de la propiedad por vía consensual inspirado en el Código Civil francés (artículo 1583), la norma comienza por establecer que la entrega de la cosa no es necesaria para la traslación de la propiedad, y que la propiedad pasa al acreedor, y la cosa está a su riesgo, desde que el deudor queda obligado a su entrega.

[1552] Véase: Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, p. 77, el artículo 1474 debe complementarse con el artículo 1161, pues la compraventa es un claro ejemplo de contratos traslativos del dominio que se perfeccionan con el solo consentimiento.

[1553] Fernández Cruz: ob. cit., p. 173, la legislación y la doctrina peruana, sin embargo, se ha mantenido fiel a la interpretación francesa del principio consensualístico y a la noción clásica romana de que el contrato solo crea obligaciones.

[1554] Ídem., nosotros, con todo el respeto que nos merecen los juristas de la generación inmediatamente anterior a la nuestra, no podemos compartir tal posición y es que afirmar, por ejemplo, que, en la transferencia de la propiedad inmueble, el contrato representa al título de adquisición y la cesión al modo de adquisición, no es sino otra

La consensualidad también se evidencia en materia de cesión de créditos, según se deriva del artículo 1549 del Código Civil[1555], así como en la cesión de contrato[1556]. En cuanto a los riesgos, el artículo 1161 consagra el principio *res perit domino*, esto es, la cosa perece para su dueño, pues la consensualidad permite ser propietario con el mero consentimiento y partir de tal, se asume el riesgo de la pérdida de la cosa[1557]. La perfección del contrato determina no solo la transmisión de la propiedad, sino también la transmisión de los riesgos a favor del adquirente, quien se verá igualmente obligado a pagar el precio[1558]. En materia de compraventa ello se ratifica en el artículo 1494[1559]. Pero recordemos que lo atinente a los riesgos no es de orden público y las partes pueden pactar algo distinto por aplicación de la autonomía de la voluntad[1560].

---

ficción jurídica conceptualmente inexacta, desde que la voluntad no puede cumplir el doble rol de título y modo, dado que es absolutamente ineficaz como signo de recognoscibilidad social; Donaires Sánchez: ob. cit., pp. 13 y 14, cita a Clío, que en comparación con otros sistemas de transferencia de propiedad inmueble en el Derecho comparado, el artículo 949 del Código Civil peruano no establece ningún requisito adicional para la transferencia de la propiedad, operando este efecto de manera automática; por ello, destaca que, nuestro Código ha optado por el principio consensualista.

[1555] «La venta o cesión de un crédito, de un derecho o de una acción son perfectas, y el derecho cedido se transmite al cesionario, desde que haya convenio sobre el crédito o derecho cedido y el precio, aunque no se haya hecho tradición. La tradición se hace con la entrega del título que justifica el crédito o derecho cedido».

[1556] Véase: Rodner S., James Otis: *La transferencia del contrato (Inidroit, artículo 9)*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2014, pp. 37 y 127.

[1557] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 609 y 610; Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. I, p. 78, la propiedad se transmite por el mero consentimiento y, a partir de ese momento, los riesgos serán asumidos por el comprador, ahora ya propietario, incluso aunque no se realice la entrega de la cosa, en virtud del viejo apotegma romano *res perit domino*.

[1558] Martínez Velencoso: ob. cit., p. 301, aunque si la pérdida es imputable al vendedor este debe responder.

[1559] «La cosa debe entregarse en el estado en que se halle en el momento de la venta. Desde el día de la venta todos los frutos pertenecen al comprador».

[1560] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), p. 610; Mélich Orsini: ob. cit. (*Doctrina general…*), p. 808.

i. Casos de transferencia diferida de la propiedad u otros derechos reales[1561]: En principio, la propiedad y otros derechos se transfieren por el acuerdo de voluntades, a saber, por el consentimiento del enajenante y el adquirente. El consentimiento produce la transferencia o constitución del derecho. Sin embargo, esta regla tiene ciertas excepciones, pues a veces esa transferencia o esa constitución están diferidos en virtud de algunas circunstancias, por las cuales la transferencia no tiene lugar de manera inmediata, sino que queda entonces postergada hasta un momento posterior a la constitución del contrato[1562]. Veamos cuáles son las principales excepciones.

a. La voluntad de las partes. La norma del artículo 1161 del Código Civil no es de orden público, esa es la regla de principio, el efecto real del contrato se produce por el solo acuerdo o voluntad de las partes. Pero, precisamente, la voluntad de las partes puede disponer algo distinto, pues pueden introducir en el contrato de enajenación un pacto mediante el cual modifiquen el efecto normal del contrato y difieran el efecto traslativo para un momento posterior. Por ejemplo, las partes pueden supeditar la transferencia de la propiedad al otorgamiento del documento registrado de enajenación y aun cuando se haya expresado mediante documento

[1561] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1562] Véase: Ídem., a veces ocurre que la sola actividad volitiva y declarativa no es suficiente para producir esa transferencia, sino que se precisa una cierta actividad de orden jurídico o material, un comportamiento del deudor para que la transferencia efectivamente se produzca, esto es, la necesaria realización de un evento adicional. Entre tales, la doctrina cita la voluntad de las partes, la venta de la cosa futura, de cosas genéricas, venta con reserva de dominio, el caso de la venta alternativa, el artículo 27 de la Ley de Fideicomiso; Sue Espinoza: ob. cit., pp. 87 y 88, cita entre los ejemplos: cuando en el contenido de la convención se ha establecido que la transmisión de la propiedad ocurra en un momento posterior al perfeccionamiento de la misma; cuando por disposición legal se adquiere la propiedad al pago de la última cuota, lo cual está previsto en la Ley sobre Venta con Reserva de Dominio (artículo 1); la venta de cosa fungible sometida a peso, cuenta o medida (artículo 1475 del Código Civil). Aunque esta última hipótesis es criticada, a decir de la autora, toda vez que todavía no se ha perfeccionado la venta si la cosa fungible no ha sido contada, pesada o medida (pp. 88-91).

autenticado, pueden incluir en tal instrumento una cláusula por la cual dispongan que la transferencia solo tendrá lugar en el momento del registro de este documento, que será, por ejemplo, cuando el comprador pagará el precio, allí la voluntad de las partes difiere el momento de la adquisición[1563]. De allí que se aluda a una vuelta al formalismo por aplicación de la autonomía de la voluntad[1564]. Se alude a la denominada cláusula de reserva de propiedad[1565].

b. La venta con reserva de dominio. Es otro ejemplo más práctico y tangible de aplicación diaria. La Ley sobre Ventas con Reserva de Dominio, que lleva esa denominación precisamente porque una vez celebrado el contrato de venta, la transferencia de la propiedad no se produce inmediatamente, sino que se estipula en el contrato que la transferencia del dominio quedará diferida hasta el momento en que el comprador pague todo el precio o una cierta cantidad de las cuotas en que ha sido dividido ese precio. En el contrato de compraventa con reserva de dominio la transferencia de la propiedad de la cosa depende de una condición, de un acontecimiento que en el momento de la celebración del contrato es un hecho futuro e incierto, porque en el instante de la celebración del contrato no se sabe con certeza si el comprador llegará a pagar todo el precio o llegará a pagar una cierta cantidad de cuotas del mismo, puede que suceda así y la transferencia tenga lugar y puede que no ocurra así

[1563] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1564] Véase *infra* N.º 3.

[1565] Véase respecto a Argentina: Alterini: ob. cit. (*La tradición de inmuebles…*), p. 49, durante la vigencia del Código de Napoleón, la doctrina francesa coincidía en señalar que las partes podían demorar la transferencia, a través de la inserción de la denominada «cláusula de reserva de propiedad» en el contrato traslativo, afirmando que esta posibilidad se fundaba en que si el efecto real del contrato se basaba en la voluntad de las partes, era lógico que éstas lo pudieran modificar, postergando la mutación jurídica real. Actualmente, este planteamiento tiene base normativa, dado que la segunda afirmación del artículo 1196 del Código reformado, es del siguiente tenor: «Esta transferencia puede ser diferida por la voluntad de las partes, la naturaleza de las cosas o por efecto de la ley».

y la transferencia no se produzca nunca; sino que por el contrario, el incumplimiento del comprador llegue a determinar que el contrato de venta quede resuelto, destruido, y la propiedad de la cosa nunca pase del vendedor al comprador[1566].

c. El contrato versa sobre una cosa futura. Sobre cosas futuras no se puede tener ni la propiedad, ni otro derecho real, por la sencilla razón de que un derecho real recae directamente sobre una cosa y si la cosa todavía no existe, mal puede haber un derecho real[1567]. Pero sí puede existir un contrato que contemple la adquisición de la propiedad o un derecho real distinto sobre una cosa todavía no existente, ese contrato podrá tener como efecto la transferencia del derecho real y no podrá producirla mientras la cosa no exista, lo que significa que la transferencia solo ocurrirá cuando la cosa llegue a tener existencia, cuando la cosa futura ya exista, de virtual se convierta en actual, entonces el contrato podrá producir efecto adquisitivo[1568].

d. La venta de las cosas *in genere*, de las cosas genéricas[1569], de las cosas que han sido designadas tan solo genéricamente en el contrato. Así lo prevé el artículo 1475 del Código Civil[1570]. Según indicamos[1571], cuando se trata de

---

1566 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), por ejemplo, el precio ha sido dividido en 15 cuotas y se pacta que la transferencia de la propiedad se producirá cuando el adquirente haya pagado la cuota número 10. La reserva de dominio determinará que la cosa permanezca en el patrimonio del vendedor hasta que el comprador pague 10 cuotas del precio.

1567 Véase *supra* tema 5; Domínguez Guillén: ob. cit. («Entre los derechos reales…»), pp. 76 y 77, se distingue la futuridad del derecho de crédito por oposición a la actualidad del derecho real.

1568 Martínez Velencoso: ob. cit., pp. 301-303, como, por ejemplo, la venta de un inmueble en construcción que precisará ser entregada al comprador.

1569 Ibíd., p. 301, el efecto transmisivo inmediato no se produce en la venta de cosas genéricas ni en la venta de cosas futuras, ya que no se puede concebir la transmisión de la propiedad si el bien que es objeto de esta no se encuentra individualizado.

1570 «Cuando se trata de mercancías vendidas con sujeción al peso, cuenta o medida, la venta no es perfecta en el sentido de que las cosas vendidas quedan a riesgo y peligro del vendedor, hasta que sean pesadas, contadas o medidas».

un objeto cierto y determinado, el artículo 1161[1572] consagra el principio del consensualismo, heredado del sistema franco-italiano[1573], en virtud del cual la sola voluntad de las partes es suficiente para que opere esa transferencia al margen de la tradición[1574] y de la dificultad probatoria[1575].

---

[1571] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. («La obligación negativa»), pp. 50-52.

[1572] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), en las obligaciones genéricas no aplica el principio de transferencia consensual de la propiedad (artículo 1161), sino que el paso de la propiedad ocurre precisamente por efecto de la especificación del contenido de la obligación genérica (artículo 1475); por aplicación de dicha norma y el artículo 1344 se indica que el género nunca perece. La obligación genérica delimitada o de género delimitado constituye una especie de la obligación genérica; consiste en la obligación de entregar cosas de entre cierta existencia, en la cual se debe un número de objetos o una cantidad, como sería el caso de una determinada cosecha de vinos.

[1573] Véase: Beltrán de Heredia y Onis: ob. cit., p. 22, que, por oposición al sistema alemán, supone que el sistema latino prescinde de la tradición y que la transferencia de la propiedad tiene lugar por el simple consentimiento.

[1574] Véase Palacios Herrera: ob. cit., pp. 15 y 16, en el Derecho romano, la obligación de dar podía nacer del contrato, es decir, quedar obligado el vendedor a transferir la propiedad, pero, para cumplir con esa obligación nacida del contrato, había que acudir a un acto distinto. En el Derecho moderno, incluyendo el venezolano, la obligación de dar se cumple solo *consensu*, que quiere decir «con el solo consentimiento». En el Derecho romano, el vendedor queda obligado a dar, pero aún el comprador no es propietario de la cosa, pues él tiene un derecho de crédito contra el vendedor, un *ius ad rem*, pero no tiene todavía la propiedad sobre la cosa. En otro acto posterior, mediante una forma especial, el vendedor cumple su prestación de dar, transmitiendo la propiedad al comprador. En tanto que, en la venta, en el Derecho venezolano, tan pronto como existe el consentimiento, nace la obligación de dar. Aunque el vendedor no entregue la cosa, ha pasado al comprador porque nuestro legislador ha condensado las dos etapas en un solo momento; Zambrano Velasco: ob. cit., p. 261, la obligación de dar tan solo confiere al acreedor un derecho de crédito, diferente del derecho real, que nace para el acreedor como consecuencia de la ejecución de tal obligación, que, según el artículo 1161 del Código Civil, se cumple por el solo efecto del consentimiento legítimamente manifestado.

[1575] Véase: Sue Espinoza: ob. cit., p. 86, la autora, siguiendo a Dominici, indica que la manifestación de acuerdo de voluntades no está sometida al cumplimiento de formalidad alguna. Esto es, la escritura no es necesaria para que sea legítimo el consentimiento de las partes. La ley normalmente reputa la escritura como un medio de prueba que no aumenta ni disminuye el valor intrínseco de la convención celebrada.

En la venta de la cosa genérica no rige, por su naturaleza, el consensualismo que media en la transferencia de la propiedad de la cosa específica[1576], porque por esencia se precisa de la individualización[1577]. La distinción también es importante respecto de la «pérdida de la cosa debida» o la imposibilidad sobrevenida sin culpa del deudor, que aplica a las cosas específicas pues el género nunca perece. «El paradigma de la cosa fungible» o genérica es el dinero[1578], pues este nunca perece[1579]. Si un contrato expresa, por ejemplo, que Pedro le vende a Juan 100 sacos de caraotas, ese contrato no puede producir un efecto traslativo, porque la cosa vendida está designada solamente como perteneciente a un cierto género; el género formado por ese grano que llamamos caraotas. Hablar de 10 sacos de caraotas ¿De cuáles caraotas de todas las que hay sobre el planeta tierra? Para que ese contrato que versa sobre una cosa genérica pueda producir ese efecto traslativo, es necesaria la especificación, la individualización del objeto[1580].

---

En algunos casos excepcionales la escritura sí es necesaria, como ocurre en materia de donación.

[1576] Véase: Lete del Río: ob. cit. (*Derecho de Obligaciones…*), p. 54, la obligación de dar no presenta el mismo interés según se trate de la transferencia de la propiedad de un cuerpo cierto o de una cosa genérica. La obligación específica supone que la cosa está individualmente determinada, en tanto que en las obligaciones genéricas las cosas son determinables, en el sentido que, *a posteriori*, se precisa un acto de individualización o especificación dentro del género al cual pertenece. Generalmente, la clasificación aplica a las obligaciones de dar, pero bien puede extenderse a las de hacer, cuando no son personalísimas.

[1577] Véase: Ochoa Gómez: ob. cit. (*Teoría general de las Obligaciones…*), pp. 72 y 73; Sue Espinoza: ob. cit., pp. 88-91.

[1578] Álvarez Caperochipi: ob. cit., p. 73.

[1579] Díez-Picazo y Gullón: ob. cit. (*Sistema de Derecho…*), vol. ii, p. 143; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Teoría general de las Obligaciones…*), pp. 73 y 74.

[1580] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), otro ejemplo: soy propietario de 100 hectáreas de tierra en el estado Apure y celebro un contrato con Pedro y le digo: «Te vendo por tal precio 110 de mis hectáreas del fundo x en el estado Apure», y Pedro aceptó ¿Ese contrato ha podido producir la transferencia de la propiedad? No, para que se produzca ese efecto traslativo, es necesario especificar cuáles hectáreas, de acuerdo con una determinación que solo podrá hacerse por linderos dentro de la mayor extensión de 100 hectáreas, que serán las que constituirán el objeto de la transferencia.

e. La venta alternativa. En este caso, por ejemplo, le digo a Pedro: «Te vendo a tu elección por Bs. 5000 este bulto o estos anteojos», allí sí hay una compraventa hay precio, consentimiento de las partes pero todavía no hay determinación del objeto, porque puede ser cualquiera de las dos cosas, objetos muebles en ambos casos. Para que el contrato produzca su efecto traslativo, es necesaria la determinación definitiva del objeto, mediante algo que en materia de obligaciones alternativas se llama «concentración», y esa concentración puede librarse a la voluntad del enajenante o a la voluntad de un tercero. Por ejemplo: «Pedro, lo que tú escojas», cuando Pedro realice la elección entre los dos objetos y tenga lugar la concentración entonces el contrato producirá su efecto traslativo, antes no[1581]. Se puede agregar la venta que precisa de prueba o ensayo (artículo 1477 del Código Civil[1582]).

Los anteriores ejemplos, que didácticamente ofrecía el profesor Lagrange, permiten comprender las excepciones al principio de la transmisión de la propiedad por el solo consentimiento. López Santa María cita otros casos en que el consensualismo desaparece, a saber, ante los contratos solemnes o reales, en los que se precisa publicidad, la cesión de créditos nominativos, entre otros[1583].

iii. Inconvenientes que comporta el principio de la transferencia (o la constitución) «solo consenso». Atenuaciones al principio[1584]. El principio de la transferencia o la constitución de la propiedad y otros derechos reales por

---

[1581] Véase sobre la obligación alternativa: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil* III…), pp. 93-96.

[1582] «En cuanto a las mercancías que se acostumbra gustar o probar antes de comprarlas, no queda perfecta la venta hasta que el comprador no haya hecho conocer su aceptación en el plazo fijado por la convención o por el uso».

[1583] Véase: López Santa María: ob. cit., pp. 248-256.

[1584] Lagrange: ob. cit. (Apuntes…). Véase también al respecto: Betti, Emilio: «Crítica al sistema de trasmisión de inmuebles por el mero consentimiento». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 32. UCV, Caracas, 1965, pp. 9-22, http://www.ulpiano.org.ve.

el solo consentimiento que consagra el artículo 1161 del Código Civil, es en el plano filosófico superior al Derecho romano, porque hace producir a la voluntad de los contratantes un efecto completo, con lo cual disocia el derecho abstracto de propiedad y otro derecho real de la cosa sobre la cual esos derechos recaen, pero la aplicación de ese principio presenta inconvenientes para los terceros.

Por una parte, es de temer que el enajenante, cuando ha conservado la cosa a la cual se refiere el acto de enajenación entre sus manos, ofrezca esta cosa a un segundo adquirente, quien contrate con el ignorando la primera enajenación. Y es por eso que, en algunas legislaciones modernas, se subordina la transmisión de la propiedad de los muebles a la tradición, es decir, a la entrega de la cosa, y concretamente así sucede en el Código Civil alemán, suizo y griego (inspirado en el alemán), y se subordina la transferencia de la propiedad sobre los inmuebles al registro del acto de enajenación como también sucede en esos tres códigos.

El segundo inconveniente de la aplicación del principio del solo consenso resulta de la necesidad de un solo contrato válido para operar la transferencia o la constitución del derecho. El contrato nulo no produce efecto jurídico, ni obligatorio, ni real; no puede producir la consecuencia de transferir la propiedad al que figura como adquirente, y en ello hay un peligro para los terceros que, ignorando los vicios del acto de adquisición de su causante, es decir, la nulidad que pueda afectar al acto del cual la persona que depende o de otra manera les enajena a ellos su derecho, han contratado con otra persona y posteriormente se debe oponer la nulidad a la resolución del derecho de su causante.

En materia de bienes muebles para los terceros, en principio, no debería existir problema pues existe el principio consagrado en el primer párrafo del artículo 794 del Código Civil, según el cual en materia de bienes muebles la posesión equivale al título, con lo cual la aplicación de esa regla protege al adquirente *a non domino*, es decir, al adquirente que ha contratado con un no propietario.

Y en materia inmobiliaria, existe instituido entre nosotros el Registro Público[1585], por lo que esta problemática debe ser abordada a partir de la consideración de los principios que rigen en ese ámbito jurídico. Naturalmente, pues, que entre estos inconvenientes, se plantea el riesgo de que un adquirente se encuentre, por ejemplo, con un enajenante deshonesto, que ha cedido la propiedad o derecho a un primer adquirente y posteriormente no ha tenido escrúpulo en contratar una segunda vez con otro sujeto, que ha adquirido confiado en una apariencia de titularidad que no se corresponde con una titularidad verdadera. Encontramos así excepciones o atenuaciones al principio del consensualismo.

a. Primera excepción: la transferencia o la constitución de derechos reales mobiliarios (artículo 1162 Código Civil)[1586]. Establece la disposición indicada:

> Cuando por diversos contratos se hubiese alguien obligado a dar o entregar alguna cosa mueble por naturaleza, o un título al portador, a diferentes personas, se preferirá la persona que primero haya tomado posesión efectiva con buena fe, aunque su título sea posterior en fecha.

En materia mobiliaria, por la fuerza misma de las cosas o circunstancias, no es posible organizar, en principio, un sistema de publicidad registral. Son excepcionales las clases de bienes muebles respecto de los cuales existe un sistema organizado de publicidad registral en el Derecho venezolano, siendo el caso de las naves, aeronaves y automóviles. En cuanto a las otras cosas muebles en general, es necesario para protección de los terceros adquirentes de buena fe, hacer operar un principio distinto, esto es, el principio de la apariencia que corresponde a la posesión.

La posesión en materia de bienes muebles actúa como el símbolo, como la marca exterior del derecho de propiedad, con lo cual se atribuye a ella un

[1585] Véase *infra* tema 22; Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Anotaciones sobre la publicidad…»), pp. 241-292.

[1586] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

valor decisivo para la protección de los terceros adquirentes. Se le concede a la «posesión mobiliaria» un valor semejante al que se le atribuye al registro en materia inmobiliaria[1587]. Pero la posesión, sin embargo, juega un papel bastante mediocre, puesto que el hecho de tener una cosa en nuestro poder y por eso dar a otros una apariencia de titularidad, no es algo que concuerde siempre con la verdadera realidad jurídica.

El artículo 1162 está referido a la hipótesis en que una misma persona enajena sucesivamente un mismo bien mueble por su naturaleza o un título al portador, a más de una persona. Naturalmente, que, cuando acontece la primera enajenación, se deja de ser propietario en virtud del principio que consagra la disposición anterior (artículo 1161), relativo a la transmisión solo *consensu*; cuando se contrata por segunda vez, el adquirente solo lo es en apariencia, puesto que ha contratado con un *non domino* (no dueño), toda vez que este se ha privado de su derecho a favor de un primer adquirente[1588]. De conformidad con el artículo 1162, quien tome primero posesión de la cosa se tiene como propietario, al margen de la fecha del título de adquisición. Entre los adquirentes i, ii y iii, se preferirá a este último, si fue quien tomó posesión de la cosa primero[1589].

---

[1587] Véase *supra* Tema 5.6.: Domínguez Guillén: ob. cit. («Entre los derechos reales…»), pp. 68 y 69, en cuanto a la posibilidad de conflicto en materia de derechos reales si se trata de bienes sometidos a publicidad registral prevalece el derecho real de fecha anterior (CC, art. 1924) y en cuanto a bienes muebles la posesión hace presumir el título (CC, art. 1162).

[1588] Según el artículo 1162: *Nemo dat quo non habet*, esto es, «nadie da lo que no tiene».

[1589] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), imaginemos que un sujeto enajena una cosa mueble corporal o un título al portador, tratándose de un bien mueble no registrado: mañana enajena la cosa a una persona distinta y pasado mañana contrata con un tercero. El enajenante contrata con una persona que llamaremos i, luego con ii y con iii, en diferentes días. Naturalmente que, por aplicación del artículo 1161 del Código Civil, el principio de la transferencia solo *consensu*, el enajenante habrá producido un efecto de transferencia al primer adquirente, lo que significa que, al contratar sucesivamente con las otras dos personas, estos dos últimos contratan con un no dueño, esto es, con un no titular. Una situación como esa crea un conflicto entre i, ii y iii, y ese conflicto lo resuelve la ley por aplicación del principio que consagra el

Requisitos de aplicación del artículo 1162[1590]: En primer lugar es necesario que se trate de la transmisión o la constitución de la propiedad o de otros derechos reales sobre bienes muebles. En segundo lugar, solo para muebles no sujetos legalmente a un régimen de publicidad registral, precisamente porque la finalidad de la regla que establece el artículo señala los límites de aplicación de la misma, se trata de proteger a los terceros adquirentes que no tienen la posibilidad legal ni práctica de acceder a un registro con el fin de cerciorarse quién es el que tiene registralmente atribuida la propiedad del bien. En tercer lugar, debe tratarse de bienes muebles corporales o títulos al portador singularmente considerados, es decir, no debe tratarse de universalidades de cosas muebles, como lo dispone específicamente el artículo 794 del Código Civil. Cuarto, el ulterior adquirente protegido en nuestro ejemplo, el adquirente número iii debe haber procedido de buena fe, es decir, en la ignorancia de contratar con quien para ese momento ya tenía la calidad de no dueño, debe haber procedido en la ignorancia de que ya la cosa mueble había sido enajenada con anterioridad a los números i y ii[1591]. Si en cambio procediera de mala fe, lo hace a sabiendas de que contrata con un no titular, entonces la regla del artículo 1162 no lo protegería. En ese caso, el conflicto sobre la titularidad del derecho real, se resolvería con base en estos mismos requisitos. Finalmente,

---

artículo 794 primer párrafo del Código, que en materia de bienes muebles posesión equivale a título. Pero el artículo 1162 representa una especie de aplicación de una regla más amplia, de mayor alcance. Supongamos que de esos tres adquirentes, el primero en tomar posesión de la cosa de buena fe es el número iii. Por aplicación de la regla del artículo 1162, siendo por tanto quien adquiera la propiedad de la cosa mueble, ni i ni ii podrán hacer valer propiedad alguna frente a iii; pues será este quien la tenga, mientras que i y ii sí tendrán una acción, pero ya no de naturaleza real, sino personal, frente a su enajenante, para reclamarle su proceder deshonesto y, en lo que concierne a las consecuencias civiles de esos actos, obtener de él o tratar de obtener la reparación del daño causado.

[1590] Ídem.

[1591] Se trata de buena fe en sentido «subjetivo», como sinónimo de ignorancia o desconocimiento del que la alega. Por oposición a la buena fe «objetiva» como patrón de conducta. Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. («Buena fe y relación…»), pp. 17-80, especialmente pp. 21-24.

es necesaria la toma de «posesión efectiva». Así lo refiere expresamente el artículo 1162, queriendo descartar las tomas de posesión ficticias o simbólicas (que se estudian en el tema de la posesión), y desecha también que pueda valer el *constituto posesorio*, aquella figura mediante la cual quien ha venido poseyendo en nombre propio una cosa la enajena y sin embargo la conserva en su inmediato poder, ya no como poseedor sino como detentador. En cambio, la *traditio brevi manu*, que representa la figura inversa de la anterior, sí puede servir de base para la aplicación del artículo 1162, porque lo que se quiere al exigir la posesión efectiva, es un acto de toma de posesión de la cosa, esto es, un acto de aprehensión de la cosa que es tal como para que los terceros resulten advertidos por dicho acto, de que ha tenido lugar una transferencia[1592].

En cuanto al fundamento[1593] de esta regla hay que buscarlo en una necesidad de carácter jurídico práctico, que se encuentra en la protección de la buena fe del adquirente, a saber, asegurar la libre circulación de los objetos mobiliarios, precisamente por la dificultad que existe para seguirlos y reconocerlos en manos de terceras personas. En el fondo se trata de una aplicación del principio del artículo 794 del Código Civil primer párrafo, porque el ulterior adquirente de buena fe que toma posesión efectiva de la cosa se hace titular, no en virtud del contrato –puesto que el trató por definición con un *non domino* (un no titular)– sino en razón de la concurrencia de los cinco requisitos referidos. Por eso, el artículo 1162 es una especie concreta de aplicación del principio de alcance más amplio del artículo 794, referido al caso en que un enajenante ha declarado transferir la propiedad u otro derecho real sobre una cosa mueble corporal, a varios adquirentes sucesivos.

Sus efectos[1594]: Como la norma constituye una aplicación de la regla del artículo 794, pues el artículo 1162 concierne a las relaciones entre el

---

[1592] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).
[1593] Ídem.
[1594] Ídem.

propietario en virtud del contrato y el conflicto que se le plantea a él en sus relaciones frente a los demás adquirentes que han tratado con un *non domino*, en ese conflicto se protege al primero que tome posesión efectiva de la cosa de buena fe. Y desde el punto de vista de la titularidad real, es decir, de la titularidad del derecho sobre la cosa, resultan sacrificados los adquirentes anteriores, que no tomaron posesión efectiva de la cosa de buena fe[1595].

b. Segunda excepción: La transferencia o la constitución de derechos reales inmobiliarios y la publicidad registral (artículos 1922 y 1924 de Código Civil)[1596]. Esta excepción tiene como punto de partida la aplicación de los principios registrales de oponibilidad y prioridad registral. En principio, el efecto de oponibilidad[1597] se produce si el registro se realiza y la inoponibilidad es una consecuencia de la omisión de la actividad de registro, de acuerdo a lo señalado en el primer párrafo del artículo 1924.

---

[1595] De tal manera que el artículo 1162 es una regla que está llamada a operar en las relaciones entre los adquirentes sucesivos, y otorga una preferencia al que primero toma posesión efectiva de la cosa mueble de buena fe. Los acreedores del enajenante no podrán tratar de agredir la cosa en manos del enajenante para satisfacción de sus créditos, por el hecho de que el bien del cual el adquirente número iii ha tomado posesión, ha salido del patrimonio del enajenante, ya el enajenante está privado de la propiedad de la cosa, pues esta ha salido de su patrimonio. Los acreedores del primer adquirente y del segundo tampoco tendrán nada que hacer en cuanto a la posibilidad de obtener satisfacción sobre la cosa respecto de la cual ellos contrataron con su enajenante, puesto que la propiedad de la cosa ha sido adquirida por el contratante número iii, quedándoles una acción personal de reparación. Por eso, en el caso del ejemplo, el recurso que les queda a i y ii no es el correspondiente a un derecho real que por definición no lo tienen, sino el derecho personal de obtener una reparación de daños contra el enajenante deshonesto, por eso también en el ejemplo la adquisición realizada por iii es una adquisición a *non domino*, esa no es una adquisición que se haya producido como una transferencia del enajenante a iii, puesto que según sabemos *nemo dat quo non habet* (nadie da lo que no tiene).

[1596] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1597] La oponibilidad constituye uno de los principios registrales. Véase: *infra* tema 22; Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Anotaciones sobre la publicidad…»), pp. 286 y 287.

Explicaba Lagrange cómo funciona la norma: supongamos que alguien contrata con i, ii y iii. Si iii registra primero prevalece. El tercer adquirente es el primero en obtener el registro de su título de adquisición, es el que registra primero. La disposición del artículo 1924 se refiere a adquirentes que han contratado con un causante único común y para resolver el conflicto entre estas personas se acude al criterio de la prioridad en el registro, de tal manera que prevalecerá el primero que haya obtenido el registro de su título de adquisición sobre los otros adquirentes, aunque se trate de adquirentes anteriores[1598].

[1598] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), el artículo 1924, tratándose de un inmueble estos actos de enajenación están sujetos a la formalidad del registro, por conformar actos que se refieren a la propiedad o a otros derechos que recaen o se refieren a inmuebles y que no habían sido anteriormente registrados. En el ejemplo propuesto, los actos que no han sido anteriormente registrados son i y ii, la expresión «anteriormente registrados» es una expresión relativa en el tiempo, «anterior» significa «primero que otro», y «posterior» significa «después de otro». A pesar de haber adquirido i y ii antes de iii, fue iii quien registró primero, i y ii no habían registrado su título respectivo con anterioridad a iii, entonces prevalece iii. Luego, no tienen esos actos no registrados previamente ningún efecto contra terceros, ¿cuál tercero? Tercero que por cualquier título hayan adquirido y conservado derechos sobre el inmueble. En esa situación prevalece el que primero obtuvo el registro de su título de adquisición, a pesar de haber contratado en el ejemplo *a non domino*, porque cuando iii contrató con el enajenante ya este había dejado de ser propietario. Fíjense ustedes otro ejemplo distinto pero análogo. Imagínense la situación de que E contrata con i y i adquiere la propiedad el 30-10-90, el mismo E, mañana, sin que i haya obtenido todavía el registro de su título de adquisición contrata con ii y constituye hipoteca a favor de H. Eso ocurre el 31-10-90, y sucede que ese mismo día ii que ha contratado con E registra el título constitutivo de su hipoteca, mientras que i que contrató el 30-10-90 no viene a obtener el registro de ese título de propiedad sino el 15-11-90. i adquiere la propiedad pero gravada con la hipoteca constituida al día siguiente de haber adquirido él la propiedad pero registrada el 31-10-90 antes de que hubiere ocurrido el registro de su título de adquisición. De tal manera que se producirá la extraña consecuencia de que, para el 30-10-90, i adquiere un inmueble no gravado y para el 15-11-90, que es cuando él viene a registrar su título de adquisición, siendo el propietario desde el 30-10-90 en virtud del artículo 1161, él debe respetar la existencia del gravamen hipotecario constituido por su enajenante (deshonesto) a favor del adquirente ii. Sobre el principio de prioridad registral véase nuestro trabajo: ob. cit. («Anotaciones sobre la publicidad…»), pp. 265-268.

La institución del registro funciona como un medio de resolver conflictos de titularidades relativas a un mismo inmueble cuando los titulares o pretendidos titulares han contratado con un causante único. Pero un conflicto entre adquirentes sucesivos de derechos reales iguales o incompatibles, que hayan contratado con un mismo causante, no se podrá resolver atendiendo únicamente a la prioridad en el registro, dado que en esta materia juega un papel fundamental la buena fe. Y el conflicto se resuelve a favor del primero que haya obtenido de buena fe, el registro de su propiedad. El registro crea una apariencia de titularidad y la ley protege la confianza de quienes contratan confiados en esa apariencia, por eso mientras más exacto y completo sea el registro como institución de publicidad, mejor asegurados quedarán los derechos de los terceros adquirentes, más confianza habrá en la seguridad de las operaciones relativas a inmuebles. Concluía Lagrange que mientras más defectuosamente funcione un sistema de registro menos confianza habrá, más litigios habrá, más inseguridad jurídica se producirá, se resentirá la marcha de los negocios y eso repercutirá negativamente en un ramo de la actividad económica tan importante en la vida de cualquier país como lo es el ramo de la construcción[1599]. A nuestra institución registral inmobiliaria nos referimos en otra oportunidad y a ella remitimos[1600].

## 3. A modo de conclusión: El consensualismo en la actualidad

Los contratos consensuales se perfeccionan por el solo consentimiento, por el simple acuerdo de voluntades al margen de cualquier formalidad[1601], siendo estos los que predominan en la actualidad, como ya lo indicamos. El contrato real, por su parte, precisa la entrega de la cosa. Señalaba

[1599] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1600] Véase *infra* tema 22; Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Anotaciones sobre la publicidad…»), pp. 241-292.

[1601] Véase: Rodríguez Ferrara: ob. cit. (*Obligaciones*), p. 35, requieren solo de la voluntad de las partes; el documento no es el contrato sino su prueba.

Lagrange que el «contrato real es un verdadero anacronismo en los tiempos modernos», pues precisa, además del consenso o acuerdo de voluntades, de la entrega de la cosa objeto del contrato. Nuestro ordenamiento conoce cinco figuras de contrato real: el mutuo, el comodato, la prenda, el depósito y, aunque discutido, la anticresis[1602]. Por su parte, el contrato «solemne», amén del acuerdo de voluntades, requiere del cumplimiento de una formalidad distinta a la entrega de la cosa. El contrato solemne por excelencia es la donación (artículo 1439 del Código Civil) en el que la ley busca que la persona que se empobrece (donante) no lo haga en un momento de irreflexión, sino con las debidas garantías o formalidades[1603]. La consensualidad luce más ágil y a tono con la facilidad del tráfico jurídico inspirado en la buena fe.

Sin embargo, el consensualismo ha sido objeto de críticas, especialmente en materia de inmuebles respecto de terceros, según lo prevé el artículo 1924 del Código Civil que prefiere entre varios adquirentes al primero que haya registrado el título[1604]. Por lo que en algunos casos será importante la forma del contrato[1605], dado que la libertad de prueba no resuelve todas las

---

[1602] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil* III…), pp. 478-480.

[1603] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…).

[1604] Ídem., agrega que, en materia de títulos valores, en el Derecho Mercantil aplican ciertos formalismos rigurosos pues, por ejemplo, en necesario la mención de «letra de cambio» a los fines de la validez del título. Por otra parte, no puede existir promesa consensual de contrato solemne. Contrariamente, algunos admiten la promesa consensual de contrato real, como sería el caso de una promesa de préstamo. Refiere que debe distinguirse las formalidades habilitantes, de las de publicidad y de las de prueba, pues ellas son ajenas a las formalidades *ad solemnitatem* que son las que ley exige para el contrato; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte III, vol. III, p. 40, las ventajas del consensualismo tienen como contrapartida tres clases de inconvenientes, que se relacionan con las dificultades de interpretación y de prueba del contrato y de su ignorancia por terceros.

[1605] Véase: Paladini, Mauro: «La forma del contrato». En: *Responsabilidad civil y negocio jurídico. Tendencias del Derecho contemporáneo.* Universidad Santo Tomás-Grupo Editorial Ibáñez (Á. Echeverri, director; J. M. Gual y J. E. Acosta, coords.), Bogotá, 2011, pp. 97-118.

dificultades. De allí que en todas las compraventas de cierta importancia, incluso comerciales, se tiene el cuidado de redactar un documento[1606]. La regla en nuestro medio es que todo contrato sea consensual, salvo que una disposición especial lo sujete a formalidad. Por ello, los más frecuentes e importantes contratos, como la compraventa o el arrendamiento, son consensuales. En la difusión del consensualismo jugaron un papel importante las necesidades del comercio, que precisan de rapidez y fluidez, siendo un obstáculo las formalidades. Sin embargo, el consensualismo no deja de tener inconvenientes, porque el consentimiento puede prestarse en forma precipitada, los terceros pueden ser perjudicados por la ignorancia del contrato y las mismas partes pueden encontrar inconvenientes para probar sus estipulaciones. Por último, razones de fiscalización tributaria han aumentado la exigencia de la escrituración[1607].

Por lo que no ha faltado que se indiquen las ventajas y desventajas[1608] del consensualismo, reseñando entre las primeras, la circulación de la riqueza y entre las segundas, la dificultad de conocimiento de los terceros adquirentes[1609], la dificultad probatoria y la vinculación a la ligera[1610], por lo

[1606] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte iii, vol. iii, p. 42.

[1607] Ibíd., p. 71, pero, naturalmente, las solemnidades presentes no se fundan en fórmulas sacramentales, sino que en general basta la escrituración privada y a veces se exige también la inscripción en algún Registro.

[1608] Véase: López Santa María: ob. cit., pp. 257-259.

[1609] Véase: Donaires Sánchez: ob. cit., pp. 18-20, favorece la circulación de la riqueza y la utilización de los recursos materiales, combinando de esa manera los postulados del jusnaturalismo con los propios del liberalismo-económico. Así, opera como elemento activador de la circulación de la riqueza, beneficiando… el consensualismo que prescinde de la utilización de instrumentos publicitarios para dar a conocer las transferencias y, en general, para dar a conocer el estado jurídico de los inmuebles. Obviamente, en esta situación, el potencial adquiriente se encuentra en graves dificultades para determinar quién es el propietario de un bien, y cuáles son las cargas que le afectan. Asimismo, en el consensualismo, no se puede determinar con seguridad quién es el propietario de un inmueble, tampoco es posible advertir las cargas que le afectan; pues, estas, como en la hipoteca, no tienen exteriorización posesoria; por ello, en estos casos, es imprescindible contar con algún sistema

que se cuestiona la bondad del principio consensualista[1611]. De allí que Donaires Sánchez concluya que se tiene que este principio favorece la circulación de la riqueza y la utilización de los recursos materiales; sobre su desventaja, es evidente que puede afectar la buena fe de los terceros en el caso de contratantes maliciosos; de allí, la necesidad de morigerar el consensualismo con el realce del principio registral a fin de fomentar la circulación de la riqueza en un clima de seguridad jurídica[1612]. Por ello, se afirma que, con el requisito de la inscripción registral, el consensualismo se tambalea, especialmente en los casos de venta múltiple[1613]. Otro aspecto que ha sido severamente criticado al sistema de transmisión por vía del mero consentimiento tiene que ver con el traslado de los riesgos, a pesar de que no se haya producido la entrega. Para Alterini, «cualquier

---

publicitario que se constituya en una excepción del principio consensualista. También está el peligro de la usucapión que favorece al simple poseedor del inmueble.

1610 Véase López Santa María: ob. cit., p. 257, la exigencia de vestimenta para los contratos impide que las partes se vinculen a la ligera o con torpeza, omitiendo regular o precisar los detalles del contrato. El cumplimiento de las formas da tiempo para reflexionar. El contrato propiamente consensual no deja huellas, por lo que si surge un disputa entre las partes, puede redundar en dificultades probatorias insuperables.

1611 Forno Flores, Hugo: «El contrato con efectos reales». En: *Ius et Veritas*. N.º 7. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1993, p. 82, nota 19, cita a Colin y Capitant, siguendo a Joserand, indica que la norma francesa está expresada en términos bastante oscuros.

1612 Donaires Sánchez: ob. cit., p. 21.

1613 Ibíd., p. 16, en nuestra legislación se habría venido sosteniendo que el solo consentimiento transmite una propiedad absoluta, tal y conforme lo establece la terminante disposición del citado artículo 949 del Código Civil peruano. Siendo ello así, podría pensarse apresuradamente que la inscripción del acto traslativo no modifica en nada el sistema general de transferencia de los derechos reales. Sin embargo, existen algunas hipótesis en las cuales el principio consensualistico tambalea y, en buena cuenta, es dejado de lado en beneficio de la inscripción. El caso más conocido de esta confrontación entre «consentimiento» e «inscripción» se produce en el artículo 1135 del Código Civil, conocido entre nosotros como el problema de la «concurrencia de acreedores», y que en la doctrina se le conoce preferentemente como el nombre de «doble venta».

solución que prescinda de la tradición para la traslación de los riesgos de la cosa es repudiable por injusta, pues no es lógico que alguien deba responder por los daños ocasionados si no tiene el control de la cosa»[1614]. Aunque recordemos que los riesgos no son de orden público y, por ende, rige la autonomía de la voluntad. López Santa María afirma que «el sistema contractual de los pactos desnudos o consensualismo voluntarista es un sofisma, que la práctica contemporánea desmentirá casi por completo»[1615]. Lessmann, en Venezuela, afirma:

> … la admisión del principio de que la propiedad podía solo *consensu* ser transferida, produjo una desarticulación en la normativa de los códigos que lo acogieron, hasta el punto que aun en nuestros tiempos, podemos observar en los distintos ordenamientos que le consagran una inoperancia teórico-práctica que ha suscitado faltas de certeza y de seguridad jurídica. Es fácil comprender esta anomalía que lógicamente se produce cuando se pretende que un derecho oponible a terceros (derecho real) sufra mutaciones o transferencias mediante actos que puedan ser hasta clandestinos u ocultos, ya que basta el solo acuerdo de voluntades sobre la cosa y el precio, aunque no se haya efectuado la tradición, para que se produzca la transferencia o mutación del derecho real de que se trata. En el orden teórico y práctico el problema ha sido tan grave que los propios Códigos no son consecuentes con el principio que formulan[1616].

De allí que el autor patrio concluya: «Dónde encontrar lo positivo de un sistema que a la par que causa la transferencia de la propiedad, opera solo *consensu* y sin embargo respecto a terceros establece que lo que tendrá

[1614] Alterini: ob. cit. (*La tradición de inmuebles…*), pp. 114-115, 213-224 y 451.

[1615] López Santa María: ob. cit., p. 72, así lo deja intuir el vasto sistema actual de formalidades *ad solemnitatem*, *ad probationem*, habilitantes y de publicidad.

[1616] Lessmann Vera: ob. cit., p. 68; inconsecuencias se aprecian en los efectos ante terceros; tal es el caso del registro que se establece para las transferencias de la propiedad inmobiliaria o cualquier otro derecho real y la situación jurídica de protección al poseedor, prevista para bienes muebles (p. 69).

efecto será la enajenación registrada, aun cuando ésta sea posterior a la realizada solo *consensu*»[1617].

Pero cabe reiterar que la previsión de formalidades adicionales que concreten la adquisición del derecho real, como parte de las obligaciones de los contratantes, no desdice de la adopción del principio del consensualismo. Por ello, cabe compartir la citada postura de Fernández Cruz, quien, atinadamente, indica que la transmisión solo *consensu*, simplemente supone «la suficiencia del contrato para producir directa e inmediatamente el efecto real traslativo de propiedad. Para ello, no solo no necesita de la obligación, sino que debe prescindir de ella la voluntad no puede ser título y modo»[1618]. Es decir, el cumplimiento de las respectivas obligaciones entre comprador y vendedor no le quita el carácter solo *consensu* que dispone la ley respecto a los contratos traslativos de la propiedad y otros derechos reales.

Se alude a la «libertad de forma» a propósito del consentimiento, pues para algunos la tendencia es a abandonar los formalismos que con anterioridad constituían un elemento fundamental del acuerdo de voluntades[1619]. El Derecho Civil actual solo establece formalidades necesarias para pocos

---

[1617] Ídem., agrega: no es el objeto de este trabajo formular críticas al sistema moderno de la transferencia de la propiedad solo *consensu*; sin embargo, no podemos pasar por desapercibidos aquellos tratadistas que tantos esfuerzos han hecho en lo doctrinal a fin de mostrar lo ilógico del sistema y lo poco fructuoso que en la práctica ha sido, no obstante las alabanzas que ha recibido y recibe por gran parte de los estudiosos de la Filosofía del Derecho. Es bastante significativo que las grandes críticas a este sistema han partido precisamente de aquellos países que han acogido el sistema. En cuanto a los sistemas consagrados para adquirir la propiedad a través del contrato, o del título y del modo, nuestros Códigos Civiles, a excepción del primero, el de 1862, han establecido que la voluntad de las partes en vía contractual es suficiente para lograr la transferencia y adquisición de la propiedad u otros derechos reales, apartándose de la concepción romanista que distingue al título del modo.

[1618] Fernández Cruz: ob. cit., p. 173.

[1619] Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 305.

negocios jurídicos[1620]. Entre las tendencias del Derecho de Obligaciones se cita «la superación del excesivo formalismo», quedando atrás las formalidades a ultranza que precisaba el Derecho romano, sin perjuicio de una ligera vuelta a determinadas formas en pro de la seguridad del tráfico jurídico[1621]. En efecto, contrariamente, en algunas áreas en aras de la seguridad jurídica, se está retornando a la idea del formalismo, no en los términos limitantes ya superados sino como premisa necesaria para la certeza del tráfico jurídico[1622]. Se ha vuelto un poco atrás en la materia, siendo la tendencia actual de las legislaciones un retorno al formalismo[1623]. Pues, como en otras oportunidades, la evolución se muestra circular con una ligera vuelta a los inicios. Pero lo cierto es que la formalidad puede acontecer por la propia voluntad de las partes.

Modernamente, se alude inclusive a la «consensualización de los contratos reales», pues existe una tendencia a abolir la categoría del contrato real y a reemplazar sus actuales tipos específicos por sendos contratos consensuales, aunque se concluye:

> … en la práctica sea más bien una conversión de tales contratos en solemnes, de los cuales hay un paso a los reales nuevamente; pues no es infrecuente que la parte activa, o la pasiva en el caso del depósito, antes de aceptar contratar, exijan un escrito, y que no se allanen a firmarlo mientras no haya traspaso de la cosa. Es decir, más o menos como se hace hoy, porque, aun siendo reales los contratos, si presentan alguna envergadura patrimonial, siempre se ven cubiertos por un acto escrito, cuyo momento de suscripción suele coincidir con el momento del traspaso mismo de la cosa[1624].

---

[1620] Larenz, Karl: *Derecho de Obligaciones*. T. i. Editorial Revista de Derecho Privado (trad. y notas de J. Santos Briz), Madrid, 1958, pp. 92 y 93.

[1621] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil iii…*), p. 30.

[1622] Bernad Mainar: ob. cit. (*Derecho Civil patrimonial…*), t. i, p. 29.

[1623] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte iii, vol. iii, p. 71.

[1624] Guzmán Brito, Alejandro: «La consensualización de los contratos reales». En: *Revista de Derecho*. N.º 29. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso, 2007, pp. 35-60, http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-

Se alude así entre las tendencias del Derecho de Obligaciones al formalismo moderno, señalando que el consensualismo extremo se ha venido a menos, tendiendo a un formalismo muy distinto al primitivo que facilita la prueba a fin de proteger los intereses de las partes y terceros[1625].

Pero se afirma que, a pesar de la creciente tendencia legislativa hacia la «formalización» del contrato, es preciso señalar que el consensualismo sigue siendo el principio general de aplicación extensiva en materia de Derecho de los Contratos. En general, las realidades presentadas por el Derecho contemporáneo evidencian la necesidad de acudir al auge de los nuevos principios generales del Derecho de los Contratos, como la equidad, la lealtad, la proporcionalidad y la solidaridad, que en el contexto contemporáneo ha originado una «nueva cultura contractual» que busca ganarle terreno a la llamada «nueva crisis del contrato»[1626].

---

68512007000100001&script=sci_arttext, «La generalización del consensualismo fue obra del Derecho natural moderno. En las modernas codificaciones quedó indirectamente consagrado el consensualismo como principio general del Derecho de Contratos, cuando, en síntesis, para obligarse solo se pide que dos partes capaces consientan sin vicios sobre un objeto lícito movidas por una causa lícita. Como no se pide además que consientan bajo ciertas formas o con subsiguiente entrega o tradición, aquéllas y éstas permanecen como excepciones que deben ser expresamente establecidas. Pero todos saben que de hecho no es así. Lo que aparenta ser principio general es en la práctica excepcional, y queda relegado al ámbito teórico. Son muchas las exigencias de formalidades de diversa naturaleza para un sinnúmero de actuaciones jurídicas que fulmina la ley, y, cuando no es ésta la que las exige, es tanta la desconfianza social hacia la mera palabra dada, que son los propios particulares quienes las piden; de esta manera, en los hechos, el recurso a los acuerdos meramente consensuales queda reducido al ámbito de las relaciones jurídicas entre parientes y amigos, y aun así, para operaciones de poca monta». Véase sobre el consensualismo y los contratos reales: DONAIRES SÁNCHEZ: ob. cit., pp. 13-15, no cabe duda ser la entrega la que los perfecciona.

[1625] ABELIUK MANASEVICH: ob. cit., p. 26.

[1626] FORTICH: ob. cit., p. 194, «Es interesante llamar la atención sobre la tendencia del legislador, quien en su afán de protección de la parte reputada débil de la relación contractual impone formas de protección; mientras que en los jueces, encargados de aplicar el Derecho, es ostensible una propensión hacia la "desformalización", en

Pero tal crisis o decadencia del contrato se asocia al declive de la autonomía de la voluntad[1627], aunque curiosamente el paso de la regla del consensualismo consagrada en el artículo 1161 del Código Civil a un posible formalismo, viene dado por la voluntad de las partes. De allí que la autonomía que dio vida a la transmisión solo *consensu* del derecho real puede así mismo derogarlo por aplicación de la voluntad de las partes. Podemos decir que la citada norma del artículo 1161 es meramente supletoria o dispositiva[1628], por lo que las partes podrán prever otra consecuencia. Vale concluir entonces que el consensualismo o traspaso del derecho real por la sola voluntad de las partes, si bien constituye la regla supletoria en nuestro ordenamiento, no es en modo alguno de orden público, por lo que las partes bien pueden retornar a la necesaria entrega de la cosa u otras formalidades, a los fines de la consolidación o perfeccionamiento del contrato, siendo uno de los supuestos de transferencia diferida del derecho[1629]. Así, la certeza probatoria puede ser dispuesta por las partes como evidente manifestación de la autonomía de la voluntad. La voluntad puede dejar atrás la regla del artículo 1161.

De allí que se afirma que es necesario hacer referencia al consensualismo contractual, en un primer momento; y, luego, al formalismo como supuesta contraposición a ese consensualismo[1630]. Siendo que para algunos consensualismo y formalismo no dejan de ser cara de la misma

---

la medida en que el formalismo, al ser una excepción al principio general, es de interpretación restrictiva. Por lo tanto, mientras el legislador se ha preocupado por incluir nuevas exigencias de forma, la jurisprudencia ha mostrado una posición más liberal que aboga por la disminución de exigencias de formas al contrato».

[1627] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 28 y 29.

[1628] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. («Algunas normas dispositivas…»), pp. 20-39.

[1629] Véase *supra* N.º 2.2.3.

[1630] Donaires Sánchez: ob. cit., p. 17, cita a Pedro Felipe Bonivento Correa (*La autonomía privada de la voluntad frente a los contratos de Derecho privado*. Pontificia Universidad Javeriana –Tesis de grado–, Bogotá, 2000, http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere1/Tesis16.pdf).

moneda[1631]. En todo caso, el citado principio del consensualismo no dejará de estar exento de polémica, pero insistimos que las partes tienen el poder de relegarlo y asumir otra consecuencia más acorde con sus necesidades; podrán dejar de lado «el simple pacto desnudo por la voluntad» y acudir a las «vestimentas de las formalidades» que a bien tengan, cuando la ley no se las imponga.

---

[1631] Cortez Pérez: ob. cit., p. 19, por lo tanto, más que elegir entre una u otra figura (consensualismo o inscripción), para decidir cuándo uno es propietario o tiene su propiedad segura es que creo conveniente crear conciencia que tanto el consensualismo como la inscripción son las caras de una misma moneda que nos llevarán por el apacible tránsito del camino llamado seguridad jurídica de la propiedad, y es que con mis practicas preprofesionales he podido evidenciar que el problema de la transferencia del derecho de propiedad no solo es un problema de índole doctrinario de ayer, hoy y siempre, sino que sigue estando más presente que nunca en una sociedad como la nuestra que hoy por hoy es tan comercial.

# TEMA 10
# La usucapión

Sumario:

**1. Noción 2. Fundamento 3. Objeto 4. Sujetos capaces de usucapir (legitimación) 5. Cálculo del tiempo para usucapir** *5.1. Cómputo 5.2. La posible unión de tiempo de diversos poseedores 5.3. Suspensión o interrupción del lapso de usucapión* **6. Requisitos comunes a todas las especies de usucapión 7. Causas que impiden la usucapión 8. La suspensión de la prescripción** *8.1. Noción y causas 8.2. Ineficacia de las causas previstas en el artículo 1965 en la hipótesis del artículo 1966* **9. La interrupción de la prescripción 10. Prescripción ordinaria o veintenal 11. Prescripción abreviada o decenal 12. Efectos de la usucapión**

## 1. Noción[1632]

La prescripción es la pérdida o adquisición de un derecho por el transcurso del tiempo; la «pérdida» viene dada por la prescripción extintiva que

[1632] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 313-344; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 369-384; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 403-425; Piña Valles: ob. cit., pp. 92-102; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 637-657; Graterón Garrido: ob. cit., pp. 213-240; la Roche: ob. cit., pp. 153-177; Louis Colmenares: ob. cit., pp. 123-127; Bastidas: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), pp. 637-648; Dominici: ob. cit., t. iv, pp. 391-424; Ramírez: ob. cit., t. iii, pp. 393-418; Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. iv, pp. 415-476; Calvo Baca: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil…*), pp. 149-155; Lares Martínez: ob. cit. («La prescripción adquisitiva»), pp. 125-138; Esparza Bracho, Jesús: «El alcance de la cosa juzgada en la sentencia declarativa de usucapión». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.º 71. LUZ, Maracaibo, 1994, pp. 39-54 (también en: *Estudios*

suele estudiarse en Derecho Civil III Obligaciones; en tanto que la «adquisición», se traduce en la usucapión. La prescripción extintiva supone la pérdida de un derecho, dada la inercia del acreedor y el transcurso del tiempo[1633]. La usucapión o prescripción adquisitiva, por su parte, es concebida como un modo originario de adquirir la propiedad u otros derechos reales por la posesión a título de dueño en virtud del transcurso del tiempo y de las condiciones de ley[1634].

---

*jurídicos.* Caracas, s/e, 1990, pp. 57-77); Núñez Alcántara, Édgar Darío: *La prescripción adquisitiva de la propiedad.* Vadell Hermanos Editores, Caracas, 2006; Portillo Almerón: ob. cit., pp. 201-216; Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 127-144; Espino, César, «Usucapión y simulación». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal.* N.º 103. Caracas, 1957, pp. 29-37; Couture, Eduardo: «La prescripción adquisitiva. El título perfecto». En: *Títulos supletorios posesión e interdictos.* Ediciones Fabretón, Caracas, 1991; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte II, vol. IV, pp. 190-230; Acevedo Prada, Luis Alfonso y Acevedo Prada, Martha Isabel: *La prescripción y los procesos declarativos de pertenencia: acciones e interdictos posesorios. Acciones de extinción de dominio. Aspectos registrales. Reforma urbana. Caducidad.* 4.ª, Temis, Santa Fe de Bogotá, 1999; Canosa Torrado, Fernando: *Teoría y práctica del proceso de pertenencia.* Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, 2004; Guzmán Palma, Jaime Alberto: *De la prescripción adquisitiva y la acción de pertenencia.* Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 1967; Levitán, José: *Prescripción adquisitiva de dominio.* 3.ª, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1990; *Prescripción, usucapión y caducidad.* La Ley (X. O'Callaghan Muñoz, coord.), Madrid, 2008; Yzquierdo Tolsada, Mariano: *Las tensiones entre usucapión y prescripción extintiva.* Dykinson, Madrid, 1998; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1633] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 448-467, se discute si es un verdadero modo de extinguir la obligación, toda vez que de operar el pago este es válido por tratarse de una obligación natural; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 370, nota 2, como se insistirá en el Curso de Obligaciones, la prescripción extintiva propiamente no extingue la obligación, sino que concede una excepción perentoria.

[1634] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 315, señala que la mutación de la situación puede acontecer «sucesivamente» con la posesión prolongada a los fines de la usucapión o instantáneamente (muebles) que nos coloca en un tema distinto (reivindicación); Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 370 y 371, conduce a adquirir la propiedad u otro derecho real y se caracteriza porque logre ese efecto a través del transcurso del tiempo. Se fundamenta en la seguridad jurídica, la presunción de que el poseedor es el verdadero titular y que el verdadero titular por

La palabra «usucapión» viene del sustantivo *usus* y del verbo *capere* relativo a coger o captar. Era un modo de adquirir la propiedad de una cosa por el uso o posesión de la misma durante un tiempo determinado[1635]. Por ello, se habla de «la posesión como base de la usucapión»[1636].

Es decir, la influencia del tiempo no se limita a la extinción de las pretensiones que tardan demasiado en hacerse valer (prescripción extintiva), sino que sirve también para atribuir a una persona derechos que aparentemente tiene, sin que en realidad le pertenezcan[1637]. La usucapión permite que, conforme a Derecho y a la continuidad posesoria, el poseedor devenga en propietario. Prescripción y usucapión son dos caras de la misma moneda; la primera afecta al titular descuidado en el ejercicio de su derecho; la segunda supone la posesión como manifestación de un poder fáctico sobre las cosas, que podrá constituirse en propiedad, previo trámite de los requisitos de ley. La usucapión es sencillamente la prescripción adquisitiva, basada y asentada en el hecho posesorio vivido por el poseedor como derecho[1638].

> Hay dos clases de prescripción: la adquisitiva y la liberatoria o extintiva. El elemento constitutivo de la primera es la posesión y en la segunda, la inacción del acreedor. En ambos casos la prescripción es una institución

---

su inercia no merece protección jurídica; TSJ/SPA, sent. N.º 1201, citada *supra*, «la prescripción adquisitiva es la figura jurídica por la cual se adquiere un derecho real, en razón de la "posesión legítima" durante el tiempo que estipule la ley».

1635 Lares Martínez: ob. cit. («La prescripción adquisitiva»), p. 125; Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), p. 127.

1636 Véase: Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 407.

1637 Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 126.

1638 Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), pp. 244 y 245; Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 837, se presentan dos formas diferentes de prescripción, la adquisitiva o usucapión y la extintiva, siendo la primera un modo de adquirir el dominio de las cosas por haberlas poseído, mientras que la segunda es un modo por medio del cual se extinguen los derechos de terceros, por no haberlos ejercido durante cierto tiempo.

> útil y necesaria, porque, castigando la negligencia del propietario o del acreedor, asegura el dominio de las cosas y evita pleitos en la sociedad[1639].

La figura tiene, como otras tantas, antecedentes en el Derecho romano[1640]. Expresaba Lagrange que la materia de la usucapión está regulada al final del Código Civil en el último título, en el xxiv del libro tercero a partir del artículo 1952. Ese título se denomina «De la prescripción», y lo que ha hecho el Código allí es regular conjuntamente dos figuras que en verdad deberían separarse, en razón de que son profundamente diversas entre sí, que son la usucapión y la prescripción[1641].

---

[1639] TSJ/SCC, sent. N.º 301, de 12-06-03; Dominici: ob. cit., t. iv, p. 394, «la prescripción es una institución útil y necesaria, porque, castigando la negligencia del propietario o del acreedor, asegura el dominio de las cosas y evita pleitos en la sociedad. Sin la prescripción, el derecho de propiedad sería en muchas ocasiones ilusorio, y el deudor que hubiese perdido el comprobante de su liberación quedaría indefinidamente a merced del acreedor (…) Por esos motivos los expositores de todas las épocas de la jurisprudencia han llamado sabiamente la prescripción "patrona del género humano", y los legisladores modernos la colocan al fin del Código Civil como coronamiento de la obra y garantía de los derechos que en él se declaran y aseguran a los ciudadanos»; Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. iv, p. 416, «La prescripción ciertamente es injusta a veces (…) Una institución no es odiosa, porque pueda, en ciertos casos, causar algún mal particular. ¿Qué regla general no está sujeta a algunos inconvenientes? Si colocándonos en fin en un punto de vista elevado, consideramos cuan útil es la prescripción y cuanto bien procura, no nos admiraremos de que se le haya llamado *patrona generis humani*».

[1640] Véase: Alvarado Chacón: ob. cit. («La usucapión… primera parte»), pp. 57-117 y ob. cit. («La usucapión… segunda parte»), pp. 19-40; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 403, existían dos instituciones: la *usucapio* y la *prescriptio longi temporis*. La primera fue una institución de Derecho Civil y la segunda una institución de Derecho de gentes; Lares Martínez: ob. cit. («La prescripción adquisitiva»), p. 125, tiene antecedentes en el Derecho romano que se contaba entre los modos de adquirir la propiedad en el Derecho quiritario, es decir, en el Derecho propio de los ciudadanos romanos.

[1641] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); la Roche: ob. cit., pp. 153 y 154, «a diferencia de lo que acontece con Códigos Civiles más modernos como el alemán y el mismo Código Civil italiano de 1942 donde se regula de una manera separada la prescripción extintiva y la usucapión, es decir, la mal llamada prescripción adquisitiva».

Al efecto indica el artículo 1952 del Código Civil: «La prescripción es un medio de adquirir un derecho o de libertarse de una obligación, por el tiempo y bajo las demás condiciones determinadas por la ley», norma que permite distinguir las dos especies referidas de prescripción[1642]. Según refiere la doctrina en los artículos siguientes (título xxiv, libro iii), el Código sustantivo –siguiendo el Código italiano de 1865– trata conjuntamente la prescripción adquisitiva o usucapión, así como la prescripción extintiva, siendo que constituyen dos figuras distintas, por lo que corresponde al intérprete la «cuidadosa tarea de calificación previa de las distintas reglas»[1643]. A su vez, según se estudia en Derecho de Obligaciones, se

---

[1642] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 369, si el codificador hubiera descrito el cuadro completo incluiría una tercera forma de prescripción; la prescripción extintiva de los derechos reales, que no es un medio de liberarse de una obligación, sino de extinción de algunos derechos reales por el no uso durante el tiempo fijado por la ley; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 321, por lo que atañe a la prescripción extintiva, la cesación de la posesión o inercia del titular de los derechos reales limitados provoca la extinción de estos (Código Civil: artículos 619 usufructo, 631 uso y habitación y 752 servidumbre); Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), mientras que el ámbito de la usucapión es el de los derechos reales, la prescripción se aplica tanto a los derechos reales limitados, es decir, a derechos reales distintos del derecho de propiedad, como a derechos de crédito. Existen algunas disposiciones del Código Civil, como la del artículo 619, que se refiere a los modos como se extingue el usufructo; entre las causas de extinción está el no uso durante 15 años; esa es una prescripción extintiva del derecho de usufructo, si el derecho de usufructo no se ejerce por 15 años, se pierde. El artículo 631 señala que los derechos de uso y habitación se pierden del mismo modo que el usufructo, el no uso por 15 años extingue por prescripción los derechos de uso y habitación. En materia de servidumbre, el artículo 752 establece la prescripción extintiva de ese derecho.

[1643] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 313 y 314; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 370, si bien ambas instituciones tienen aspectos comunes, también existen importantes diferencias, por lo que el Código Civil italiano de 1842 las regulaba separadamente. La usucapión se da en materia de derechos reales y la prescripción extintiva en derechos de crédito. La usucapión conduce a la adquisición de un derecho y la prescripción a liberarse de una obligación; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 404.

aprecian diferencias sustanciales entre la prescripción extintiva y la caducidad, asociada esta última al orden público[1644].

La usucapión o prescripción adquisitiva se ubica entre los modos originarios de adquisición de la propiedad[1645]. Se trata de un modo de adquirir el dominio, creando el derecho porque se trata de una actividad realizada por el poseedor aprovechando la falta de diligencia de quien ostenta el derecho. De declararse la prescripción, se genera un derecho de carácter absoluto al margen de sus antecedentes, teniendo los mismos alcances que cualquier otro modo de adquirir el derecho real. Se extingue el derecho previo y se crea uno nuevo[1646].

La usucapión o prescripción adquisitiva, como sabemos, es uno de los efectos fundamentales de la posesión continua[1647]. La usucapión es un modo de adquirir la propiedad u otros derechos reales, pero no cualquier derecho real, sino aquellos que sean susceptibles de ejercicio continuado,

[1644] Véase: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 406; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), p. 467.

[1645] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 406, pues el derecho surge *ex novo* en la persona del usucapiente; Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 408, es originario porque falta la transmisión y la usucapión no se apoya en el derecho del anterior titular, precisamente porque el derecho del usucapiente no tiene por base el del anterior titular, no existiendo relación alguna de causalidad. El derecho adquirido no surge *ex novo*, puesto que el derecho existía a favor de otro titular, pero la adquisición no se ha verificado en función o causa del derecho precedente; Rabinovich-Berkman: ob. cit. (*Principios generales…*), p. 184, «Sería un modo originario, porque surge de una "relación con la cosa", sin necesidad de probar el derecho del dueño anterior (precisamente, la usucapión está destinada a eximir de esa prueba). Pero sí debe justificar la adquisición de la posesión. No hay sucesión jurídica, pero sí cronológica, porque la cosa pertenece a uno hasta el último momento de la usucapión, y al otro desde ese instante. Como si hubiese habido un consentimiento tácito del antiguo dueño, los romanos consideraron a la usucapión como una enajenación». Véase *supra* tema 8.

[1646] Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 839 y 840.

[1647] Véase *supra* tema 6.

reiterado en el tiempo. La usucapión es modo de adquirir, mientras que la prescripción es todo lo contrario[1648].

La doctrina recuerda aspectos o elementos comunes en que coinciden la prescripción adquisitiva y la extintiva, que permiten aludir a un «régimen general de la prescripción», según el Código Civil: a. la prescripción no puede ser suplida de oficio (artículo 1956), b. el beneficiario de la prescripción puede renunciarla una vez consumada (artículos 1954, 1955 y 1957)[1649], c. los terceros interesados, como los acreedores, pueden oponer la prescripción (artículos 1958 y 1278)[1650].

Prescripción y usucapión se integran en la estructura general del tiempo como elemento de las relaciones jurídicas[1651]. Lagrange refería las diferencias[1652] y semejanzas entre la usucapión y la prescripción extintiva, destacando que se diferencian desde tres puntos de vista:

i. En primer lugar, en cuanto a sus requisitos, porque la prescripción adquisitiva, que más propiamente debe llamarse «usucapión», requiere un hecho

---

1648 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

1649 Ramírez: ob. cit., t. iii, pp. 397 y 398, «La prohibición de renunciar a la prescripción no comenzada todavía, tiene su fundamento –enseña Coviello– en el carácter de orden público atribuido por la ley al instituto de la prescripción. Si la renuncia anticipada fuera permitida, semejante pacto se convertiría bien pronto en una cláusula de estilo, y las disposiciones de la ley acerca de la prescripción, introducidas en interés general, llegarían a ser letra muerta»; Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. iv, p. 423, «En resumen: 1. La renuncia anterior al comienzo de la prescripción no tiene efecto alguno. 2. La renuncia hecha durante el curso de una prescripción vale interrupción. 3. El resultado es el mismo cuando la renuncia se ha hecho después que ha transcurrido el tiempo de la prescripción».

1650 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 317-319.

1651 Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 411.

1652 Véase también: ibíd., pp. 412-414, la prescripción extintiva tiene como presupuesto la iniciativa o inhibición del titular. La usucapión, por el contrario, descansa en el comportamiento positivo del que asume la posesión. El ámbito de la prescripción es mucho más amplio, pues alcanza todos los derechos y la usucapión solo a los derechos reales; Lares Martínez: ob. cit. («La prescripción adquisitiva»), p. 127.

positivo como factor esencial, y ese hecho positivo es el hecho de la posesión prolongada, sin posesión no hay usucapión. La usucapión es un efecto o consecuencia de la posesión. Mientras que, por contraste, la prescripción extintiva o liberatoria, o prescripción a secas, solo requiere un elemento negativo que consiste en la abstención, inacción o inercia del titular del derecho.

ii. En segundo lugar, en cuanto a su ámbito de aplicación, porque –según indicamos– el ámbito de aplicación de la usucapión es el de los derechos reales susceptibles de posesión. Mientras que el ámbito de aplicación de la prescripción extintiva es el de los derechos patrimoniales, tanto reales como de crédito.

iii.- Se diferencian en cuanto a sus efectos, porque la prescripción adquisitiva o usucapión produce un efecto adquisitivo o extintivo o limitativo a la vez. Adquisitivo, porque permite obtener la propiedad u otro derecho real susceptible de posesión, pero esa adquisición determina, cuando hay usucapión de la propiedad, que el propietario anterior pierda su derecho, porque una cosa no puede pertenecer al mismo tiempo a dos personas distintas, o el dueño es uno o es otro. Y cuando se trata de la usucapión de un derecho real limitado, el efecto limitativo consiste en que la propiedad de aquella cosa queda restringida en razón de que la misma viene a quedar gravada con el derecho real limitado que surge por usucapión. De manera que existen dos efectos de la usucapión: el extintivo y el limitativo. Mientras que la prescripción tiene un aspecto meramente extintivo o liberativo, no construye nada, destruye el derecho, no produce un derecho nuevo.

Se diferencian en los tres puntos de vista ya mencionados y tienen en común lo siguiente:

i. El elemento tiempo, en el sentido de que tanto la usucapión como la prescripción constituyen aplicaciones de la teoría general de la influencia

del tiempo en las relaciones jurídicas. Sin duda, como bien afirma López Cabana, «el tiempo es un factor preponderante en las relaciones jurídicas»[1653].

ii. También tienen en común el que, desde el punto de vista de su finalidad, tanto la usucapión como la prescripción tienden a asegurar la certeza de la vida jurídica, la firmeza de las relaciones jurídicas, porque las dos tienden a eliminar la contradicción entre los hechos y el derecho.

En el caso de la usucapión, hay una contradicción entre el hecho de que una persona, sin ser titular de un derecho real, se comporte como si lo fuese. Y mediante la usucapión se tiende a hacer coincidir la figura del poseedor con la del titular, que no exista contradicción entre el hecho de la posesión y el derecho real correspondiente o, dicho de otro modo, que no haya un desfase entre los hechos y el derecho. Y en la prescripción, lo que sucede es que un sujeto tiene un derecho, esa es la situación jurídica, pero se comporta como si no la tuviera, esa es la situación de hecho. La prescripción va a tender a que coincidan el hecho y el derecho, de manera que si el titular prolonga esa inercia durante el tiempo que la ley dispone, llega a ser no titular. Pero hasta aquí las semejanzas, pues las dos instituciones son hasta cierto punto contradictorias, porque mediante la usucapión se adquiere, mientras que por la prescripción se pierde.

Y es un error legislativo el hecho de que en el título xxiv del libro iii del Código Civil se hayan regulado conjuntamente. Lo correcto sería, en una eventual reforma del Código, tomar las normas sobre usucapión y trasladarlas al título de la posesión, bajo una denominación que tratara de los efectos de la posesión, es decir, que debería incluirse en la parte relativa a los derechos reales. Y la prescripción, que corresponde a una institución más amplia, debería regularse en una parte general que tuviera el Código Civil –y que el nuestro no tiene–, sobre figuras aplicables a toda la materia del Derecho Civil. La regulación conjunta obliga al que aplica el Código

[1653] López Cabana, Roberto M.: *La demora en el Derecho privado*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1989, p. 17.

y al que enseña Derecho Civil, a hacer una labor consistente en extraer de las normas lo relativo a cada institución, eso es lo que intentaremos hacer a lo largo de la tesis[1654].

Finalmente, retomemos el concepto de prescripción. Comencemos por referirnos a la definición legal (artículo 1952 del Código Civil); considerando de la norma lo relativo a la usucapión, se definiría como un medio de adquirir un derecho por el paso del tiempo y bajo las demás condiciones determinadas por la ley. De allí surge –en acertada opinión de Lagrange– una definición insatisfactoria, pues es inexacto que se trate de un medio para adquirir un derecho, porque solo los derechos reales son usucapibles, solo la propiedad y otros derechos reales susceptibles de posesión.

De modo que la primera puntualización es que no es un modo de adquirir cualquier derecho, es un modo de adquirir la propiedad y otros derechos reales susceptibles de ejercicio continuado. Mientras que los derechos reales que no son susceptibles de ejercicio continuado o reiterado no son susceptibles de usucapión ni, en consecuencia, son susceptibles de usucapir.

En segundo lugar, habría que precisar que mediante la usucapión, al producirse el efecto adquisitivo, no acontece una transferencia del derecho, porque el adquirente o usucapiente no adquiere por usucapión un derecho que preexiste en el patrimonio, sino que adquiere un derecho nuevo: un derecho que nace en cabeza de él, no se trata de un derecho que se traslada de una persona a otra, sino que nace sin precedente en cabeza del usucapiente. Y es un derecho nuevo que se modela a imagen de la que haya sido la posesión que condujo a usucapir.

El derecho usucapido nace a imagen de la posesión que condujo a él, y en esta materia hay un adagio latino muy expresivo y significativo al respecto: *tantum praescriptum quantum possesum*, tanto se usucape cuanto se posee. Y esto debe entenderse tanto en el aspecto cuantitativo como cualitativo.

---

[1654] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…).

Un fundo de cierta extensión, sobre el cual el sujeto ejerce la posesión de una porción, cuando se cumpla el lapso de la usucapión, adquirirá solo la porción que se mantuvo poseyendo, la fracción resultante seguirá perteneciendo al antiguo dueño de todo, porque el usucapiente venía poseyendo esa parte y el efecto adquisitivo se cumple en la medida de la posesión, eso es, en el aspecto cuantitativo. Pero también en el cualitativo, en el sentido de que el derecho que nace tendrá las características que resulten de la posesión que venía ejerciendo. De manera que, cualitativamente, su derecho nacerá calcado sobre la usucapión que el ejercía durante el tiempo de la usucapión. En este sentido, hay que entender el adagio *tantum praescriptum quantum possesum*.

La tercera observación es que tampoco precisa el artículo que para usucapir hay que poseer, con una posesión que se ajuste a las características establecidas por la ley.

De manera que tratando de suplir la deficiencia de la definición legal podríamos –a decir de Lagrange– definir la usucapión o prescripción adquisitiva en los siguientes términos:

> La usucapión es un modo originario de adquirir la propiedad y otros derechos reales mediante la posesión ejercida a título de dueño o como titular del derecho real correspondiente durante el tiempo y conforme a los requisitos determinados por la ley[1655].

El contenido de la usucapión es la posesión (espacialmente) y la continuidad de ella (temporalmente), es decir, el transcurso del tiempo. A su vez, el objeto de la posesión es una cosa o derecho susceptible de posesión[1656].

---

[1655] Ídem. Véase también: Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 408, la usucapión es un modo de adquirir la propiedad u otro derecho real, mediante el ejercicio de la posesión, provista de ciertos requisitos, durante un tiempo determinado; Mazeaud *et al*.: ob. cit., parte II, vol. IV, p. 196, «la adquisición, por el poseedor de una cosa, del derecho de propiedad o de otro derecho real sobre esa cosa, por efecto de la posesión prolongada durante cierto plazo».

[1656] Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 418.

Veremos que rigen en nuestro sistema dos especies de prescripción adquisitiva o usucapión, a saber, la «prescripción veintenal», que implica la posesión legítima del bien por veinte años, y la «prescripción decenal», que supone la posesión legítima, la buena fe y el transcurso de diez años y demás condiciones del artículo 1979 del Código Civil[1657]. La tesis tradicional ve su fundamento en el transcurso del tiempo, pero a ello debe unirse las condiciones a favor del poseedor, pues la simple abstención en el ejercicio de las prerrogativas que derivan del dominio no conlleva a una sanción patrimonialmente desfavorable[1658].

## 2. Fundamento

Ciertamente, la explicación del fundamento por el cual quien inicia la actuación de un comportamiento sobre una cosa sin estar legitimada

[1657] Domínguez Guillén: ob. cit. (*Diccionario de Derecho…*), p. 132, la usucapión o prescripción adquisitiva constituye una de las formas de adquisición de la propiedad o de otro derecho real en virtud del transcurso del tiempo de darse las condiciones de ley. Supone que la cosa sea susceptible de «posesión» y de apropiación privada. Se distingue una usucapión ordinaria o veintenal que solo exige posesión legítima por veinte años sin que pueda alegarse la falta de título ni de buena fe (artículo 1977) de una prescripción o usucapión abreviada o decenal (artículo 1979) que precisa buena fe en la adquisición y un título debidamente registrado que no sea nulo por defecto de forma. Véase respecto de España comentario equivalente a tales modalidades de usucapión: de Verda y Beamonte: ob. cit. («Breve estudios…»), p. 121, «La usucapión puede ser ordinaria y extraordinaria: a. la ordinaria exige justo título y buena fe por parte del adquirente, valorándose, pues, su confianza en que el transmitente era propietario del bien y podía enajenarlo; b. la usucapión extraordinaria no requiere, ni justo título, ni buena fe, sino solo la posesión continuada durante un plazo de tiempo, que es más largo que en el caso de la ordinaria. En este supuesto, se atiende, tan solo, a la pura apariencia de titularidad del derecho real que deriva de la posesión». La usucapión ordinaria en el Derecho español equivale, en el Derecho venezolano, a la usucapión decenal, que exige, entre sus requisitos, la posesión de buena fe; mientras que la usucapión extraordinaria requiere el ejercicio de la posesión legítima por un plazo de 20 años.

[1658] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 316.

esa actuación por la existencia a su favor de la propiedad u otro derecho real que la justifique ha dado lugar a duda y discusión sobre cómo en derecho puede justificarse el que, en definitiva, el poseedor no titular llegue a hacerse, con el transcurso del tiempo y por efecto de esa posesión, titular. Y a ese respecto han sido expuestos varios criterios para tratar de justificar esa consecuencia[1659].

Así, según algunos, la adquisición de la propiedad u otros derechos reales mediante la posesión prolongada por usucapión estaría basada en una

[1659] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), pp. 408-411, sobre el fundamento difieren las opiniones. Para algunos, es la prescripción extintiva de la reivindicación. Para otros, se funda en una renuncia presunta del anterior titular, lo cual no es satisfactorio, porque las renuncias han de ser expresas. La usucapión es una consecuencia necesaria de la protección dispensada a la posesión. Representa una superposición del hecho sobre el derecho. El deber ser normativo termina por apuntar en la dirección marcada por el tiempo. La dualidad hecho-derecho no puede mantenerse indefinidamente: es necesario llegar a superarla. La posesión es el antecedente de la usucapión. «Esa posesión que ahora la vemos dar el salto hacia el derecho de propiedad, puede correr una nueva aventura. No será ella misma; cambiaran las personas; mas la posesión, unas veces arraigada y otras volátil, seguirá la vida azarosa que tanto le atrae»; Ochoa Arroyave, Fabio Alberto: *El procedimiento de prescripción adquisitiva.* Editorial Jurídica Santana, San Cristóbal, 2005, pp. 17-22, refiere cuatro tesis acerca del fundamento de la prescripción: a. la de que se trata de una sanción al titular del derecho por su negligencia en cuanto al ejercicio del mismo, b. la que justifica la prescripción en un abandono del derecho por el titular, c. tesis que la fundamenta en la certeza y estabilidad de las relaciones jurídicas de la sociedad, y d. la que fundamenta la prescripción en la adecuación del derecho a la situación de hecho; Acevedo Prada y Acevedo Prada: ob. cit., p. 43, «Los fundamentos jurídico-prácticos que justifican la institución son tres: a. brindar seguridad a los derechos patrimoniales y, particularmente, al de dominio; b. suplir la falta de prueba de tales derechos, y c. sancionar la desidia en el ejercicio de ellos»; Sanojo, Luis: «Estudio sobre la prescripción». En: *La prescripción: doctrina-legislación y jurisprudencia*. Ediciones Fabretón-Editora y Distribuidora «El Guay», Caracas, 1998, p. 9, la prescripción adquisitiva «tiene por fundamento la presunción de que quien goza de un derecho, quien lo posee, está realmente investido de él por una causa justa de adquisición, porque no se le hubiera dejado gozar por mucho tiempo, si su posesión hubiera sido solo una usurpación».

presunción de abandono de un derecho por parte del titular anterior[1660] o en un descuido o negligencia[1661] en el ejercicio de sus prerrogativas de titular, cuando se trata de la usucapión de un derecho real limitado. La verdad –explicaba Lagrange– es que esta es la idea que ha tenido menos aceptación[1662], hablar de una presunción de abandono en esta materia sin que, cumplida la usucapión, exista medio legal alguno para probar contra la existencia de esa presunción es la demostración más convincente de que, en efecto, las normas sobre la usucapión no están basadas en una presunción de abandono. Toda presunción verdadera y propia comporta la realidad de poder hacer la prueba en contrario que la desvirtúe.

---

1660 Véase: *20 años de Doctrina de la Procuraduría General de la República 1962-1981.* T. iii, vol. i, PGR, Caracas, 1984, p. 232, «La usucapión o prescripción adquisitiva es una institución legal que muchas veces implica la mera consolidación de derechos legítimamente adquiridos (prescripción conforme al título), pero que ocasionalmente trae como consecuencia que, en frente del adquirente por prescripción, exista un propietario despojado. Se justifica la aparente injusticia en el hecho de que quien ha omitido todo acto de defensa de su derecho, durante los largos lapsos que son necesarios para que se consuma en otro la usucapión, puede considerarse que abandonó, sus propiedades, que carece de interés en ellas, y que ningún perjuicio real le causa el eventual despojo. Quien defiende sus derechos, o simplemente se ocupa de ejercer sobre sus bienes actos de dominio periódicos, no es perjudicado por la prescripción en su contra».

1661 Canosa Torrado: ob. cit., p. 71, «Por este aspecto la prescripción es la victoria de la posesión sobre la negligencia».

1662 Véase en sentido contrario: Acevedo Prada y Acevedo Prada: ob. cit., p. 43, «En cuanto al fundamento técnico-jurídico genérico sobre el cual se edifica esta figura, es la presunción legal o de hecho fundada en la inactividad o abandono de la explotación económica en beneficio propio del titular del derecho y de la cual se concluye que ha querido despojarse o hacer cesión de ese derecho». Véase también: Levitán: ob. cit., pp. 40 y 41, al referirse a la importancia de la usucapión plantea que la «ley castiga la incuria, el abandono, la ociosidad de uno, por constituir una valla al progreso de la humanidad. Al contrario, premia y estimula la diligencia, la actividad de quien poseyendo un inmueble remueve obstáculos al progreso de la comunidad e incorpora riquezas». El citado autor también refiere las opiniones de Morello, quien califica a la usucapión como «decisivo factor de progreso para nuestra nación», y de Lafaille, el cual «señala que en los países americanos, de vasta extensión y escasa densidad de población, se fueron ocupando tierras ganadas a los

En el sistema del Código Civil sobre la prescripción extintiva y sobre la usucapión no existe esa posibilidad, de tal manera que el titular contra quien la prescripción se cumpla, ya se trate de usucapión de la propiedad o ya se trate de la usucapión de un derecho real limitado, no tiene la posibilidad de demostrar que, si la usucapión llega a cumplirse, ello no fue en virtud de una negligencia que le sea imputable, de haberse desentendido materialmente de sus prerrogativas de titular, sino de otra circunstancia, esa prueba no le está abierta al titular.

Hay otros autores que han querido hallar el fundamento jurídico de la usucapión en el principio económico de que tiene derecho a tener una cosa como suya o como titular de un derecho real distinto de la propiedad, la persona que aplica a la cosa su trabajo, el que se mantiene en una relación efectiva con ella, y no el sujeto que se abstiene de toda relación con la cosa sin manifestar de manera alguna su poder sobre ella[1663].

---

aborígenes, sin título de dominio, puesto que se fundaban en la simple posesión. La usucapión dio seguridad a los poseedores de tierras, estimulado la creación de riquezas, contribuyendo al progreso de la sociedad. Así se ha ligado, termina Lafaille, al hombre con la tierra, arraigándolo en ella (…) Lafaille pondera la conveniencia de la usucapión, en cuanto arraiga al hombre a la tierra».

[1663] Véase: Rabinovich-Berkman: ob. cit. (*Principios generales…*), p. 183, «El otro concepto en que descansa la usucapión es el de que la tierra debe pertenecer a quien la "usa". No es una idea socialista sino "privatista" de la propiedad inmueble (…) la relación entre el dueño de suelo y éste es bilateral; quien tiene una tierra sin usarla no le permite cumplir su función, dar lo que puede dar (…) El nexo se renueva momento a momento»; la Roche: ob. cit., p. 167, «Una variante de esta concepción, desarrollada sobre todo por la escuela francesa, establece que la justificación de esta institución descansa en la efectiva y evidente exteriorización del trabajo (…) parte igualmente de la concepción tradicional pero se afinca más técnicamente, más profundamente, en el campo de la justificación social de la propiedad. Si el poseedor, aun cuando no esté amparado por un título que legitime su propiedad, efectivamente exterioriza la posesión sobre la cosa mejorándola, cuidándola, cultivándola; en otras palabras, realizando todo un conjunto de actos que justifican socialmente la posesión que ejercita la cosa, es evidente, sostiene esta teoría, que está cumpliendo dentro del ámbito de la colectividad una función social utilitaria».

En tercer lugar, hay quienes quieren ver el fundamento de la usucapión en la exigencia importantísima de la seguridad a las propiedades, más en general a las titularidades reales, y en la exigencia de asegurar la paz social en el sentido de que transcurrido cierto tiempo considerable, según la ley, no debe consentirse a nadie, ni siquiera al anterior titular, atacar la posición de quien tiene actualmente la cosa en su poder y se ha mantenido en el ejercicio de la posesión de ella durante un tiempo muy largo. Esta tercera idea es la que quizás explica históricamente la institución de la usucapión[1664].

En cuarto lugar, en la actualidad, podría decirse que la justificación de la usucapión se encuentra en dos ideas fundamentales. Se afirma que la intrínseca y la verdadera justificación de esta figura está basada en la moderna concepción de la propiedad basada más en el principio del trabajo y en el principio de la gestión fecunda que el titular debe observar en su relación con las cosas, que en la simple titularidad improductiva del sujeto que, teniendo un poder sobre una cosa, se comporta en realidad como si no la tuviese. O, dicho en otros términos, hay como una reevaluación del principio del trabajo a expensas del principio del capital, y la usucapión representaría un predominio del primer principio sobre el segundo. Y a esa idea se añade otra, que es la necesidad de dar certeza a las relaciones jurídicas con la finalidad de asegurar la convivencia pacífica entre las personas, esa convivencia pacífica está amenazada cada vez que exista un divorcio o falta de coincidencia entre la persona del poseedor y la persona del titular. Referimos que existe una posesión del titular y posesión del no titular, que numéricamente es más frecuente el caso del titular que posee, que el del titular que no posee, que interesaba distinguir sobre todo el caso del poseedor no titular, porque es en su figura donde se manifiesta la institución de la posesión y sus efectos jurídicos de una manera más evidente[1665].

Ahora bien, desde el punto de vista de la política legislativa, de la justificación de las instituciones, de lo que es deseable, viendo las cosas no desde

[1664] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1665] Ídem.

un punto de vista estrictamente formal, sino desde la perspectiva de la conveniencia social, es indeseable que posesión y titularidad del derecho recaigan en cabeza de personas distintas, eso crea, por una parte, inseguridad y, por la otra, propicia el surgimiento de controversias entre el poseedor no titular y el titular no poseedor.

La usucapión tiende a acabar con esa fuente de inseguridad y de potenciales controversias, determinando, pues, que la coincidencia se produzca al cabo de cierto tiempo de posesión prolongada. Y que así quien inició la posesión como no titular llegue el momento en que se convierta en titular y de esa manera a través de la posesión lleguen a coincidir la efectiva actuación del sujeto sobre la cosa, que es la posesión y la titularidad del derecho al cual esa posesión corresponde de una manera efectiva.

De tal manera que en esos dos principios o ideas fundamentales es en los que se tiende a ver hoy en día el fundamento de la usucapión. En el mayor respeto que inspira el principio del trabajo fecundo, respecto del capital ocioso y en la necesidad de asegurar la firmeza de las relaciones jurídicas y preservar la convivencia pacífica[1666].

## 3. Objeto[1667]

Los derechos usucapibles son los derechos poseibles, y estos son únicamente los derechos reales susceptibles de ejercicio reiterado, continuado. Derechos reales cuyo ejercicio no se agota en un acto único de ejecución, como el derecho real de hipoteca, que no es posible ni, en consecuencia, es usucapible. La hipoteca no se puede poseer ni se puede usucapir[1668].

---

[1666] Ídem.

[1667] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 320-322; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 372 y 373; Lares Martínez: ob. cit. («La prescripción adquisitiva»), pp. 129-136.

[1668] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

La prescripción adquisitiva supone que sea susceptible de apropiación privada, por lo que no opera respecto de las cosas que no pueden adquirirse como es natural, tal es el caso de los bienes del dominio público[1669]. Los ejidos pertenecientes a la Nación son imprescriptibles (artículo 181 de la Constitución). Los bienes patrimoniales o del dominio privado del Estado pueden usucapirse[1670].

Salvo lo anterior, todas las cosas, muebles o inmuebles, son susceptibles de posesión, aunque deben tenerse en cuenta los artículos 794 y 795 del Código Civil[1671], que pueden llevar a la conclusión de que podría ser más útil

[1669] Véase García de Enterría: ob. cit. («Sobre la imprescriptibilidad…»), pp. 87-165. Véase del Código Civil: artículos 1959 («La prescripción no tiene efecto respecto de las cosas que no están en el comercio») y 778 («No produce efecto jurídico la posesión de las cosas cuya propiedad no puede adquirirse») y 9 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos.

[1670] Código Civil, artículo 1960, «El Estado por sus bienes patrimoniales, y todas las personas jurídicas, están sujetos a la prescripción, como los particulares». Véase: Lagrange, Enrique: *Notas sobre enajenación y usucapión de tierras baldías.* Magón, Caracas, 1980; Petit da Costa, Frank: «Usucapibilidad de las tierras baldías». En: *Revista Derecho y Reforma Agraria*. N.º 16. ULA, Mérida, 1985, pp. 179-188; Aguilar Camero: ob. cit. («La usucapión y adjudicación…), pp. 367-387; Andrade Rodríguez, Betty: «Nuevo Decreto-Ley de Ley Orgánica del Régimen Prestacional de Vivienda y Hábitat». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 115. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2008, pp. 341-365; Mejías, Carlix: «La usucapión y las tierras baldías. Breves consideraciones». En: *Revista Derecho y Reforma Agraria*. N.º 30. ULA, Mérida, 1999, pp. 73-79; Nikken, Pedro: «Reivindicación y usucapión de baldíos». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 27, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1986, pp. 163-174; Pérez Luciani, Gonzalo: «Inalienabilidad e imprescriptibilidad de los terrenos baldíos, especial referencia de los situados en el estado Nueva Esparta». En: *Escritos del Doctor Gonzalo Pérez Luciani*. Fundación Bancaribe para la Ciencia y la Cultura, Caracas, 2013, pp. 659-686; TSJ/SPA, sent. N.º 4517, citada *supra*; TSJ/SC, sent. N.º 865, citada *supra*.

[1671] «Artículo 794.- Respecto de los bienes muebles por su naturaleza y de los títulos al portador, la posesión produce, en favor de los terceros de buena fe, el mismo efecto que el título. Esta disposición no se aplica a la universalidad de muebles. Sin embargo, quien hubiese perdido una cosa o aquel a quien la hubiesen quitado, podrán

alegar la norma del artículo 794 que la usucapión. Se puede usucapir no solo la propiedad, sino todos los derechos reales susceptibles de posesión (enfiteusis, usufructo, uso, habitación y servidumbre), esto es, los derechos reales limitados de goce sobre cosa ajena, por lo que las normas aquí referidas les resultan aplicables, salvo disposición especial[1672].

Respecto de los terrenos baldíos de la República y de los Estados, debe recordarse que tal categoría está contemplada en el artículo 542 del Código Civil[1673] y además la definición de los «baldíos» está contenida en los artículos 1 y 2 de la Ley de Tierras Baldías y Ejidos. Indicaba Lagrange que venía sosteniéndose la opinión de la inusucapibilidad, es decir, de no susceptibilidad de usucapión. Opinión incluso respaldada por una sentencia muy conocida de la Corte Suprema de Justicia que fue dictada en 1966 y que luego fue reiterada en otras oportunidades. Señalaba Lagrange que le pareció un criterio equivocado en teoría jurídica y nefasto desde el punto de vista de la inseguridad jurídica y de la propiedad territorial en general. Posteriormente, en 1986, se adoptó un criterio lógico según el cual los baldíos de la República y de los Estados son usucapibles[1674].

---

reclamarla de aquel que la tenga, sin perjuicio de que este último pueda exigir indemnización a aquel de quien la haya recibido», «artículo 795.- Si el actual poseedor de la cosa sustraída o perdida la hubiere comprado en una feria o mercado, en una venta pública, o a un comerciante que vendiese públicamente objetos semejantes, no podrá el propietario obtener la restitución de su cosa, sin reembolsar al poseedor la cantidad que le haya costado».

[1672] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 372 y 373, mas no es susceptible de posesión la hipoteca u otros derechos como los personalísimos, de crédito o políticos; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 320-322.

[1673] «Todas las tierras que, estando situadas dentro de los límites territoriales, carecen de otro dueño, pertenecen al dominio privado de la Nación, si su ubicación fuere en el Distrito Federal o en Territorios o Dependencias Federales, y al dominio privado de los Estados si fuere en éstos».

[1674] Véase: Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*). Véase más recientemente del mismo autor: Lagrange, Enrique: «Crítica de algunos aspectos fundamentales de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario y de su aplicación práctica». En: *Anuario de Derecho Público*. Año 3. Universidad Monteávila, Caracas, 2011; Lagrange: ob. cit.

Se afirma que la Constitución de 1999 en su artículo 181 instituyó un importantísimo cambio en esta materia, toda vez que dispone:

> Los ejidos son inalienables e imprescriptibles (…) Los terrenos situados dentro del área urbana de las poblaciones del municipio, carentes de dueño o dueña, son ejidos, sin menoscabo de legítimos derechos de terceros, válidamente constituidos. Igualmente, se constituyen en ejidos las tierras baldías ubicadas en el área urbana.

Se afirma que «con esta disposición el constituyente, transformó los otrora terrenos baldíos ubicados en áreas urbanas, en terrenos "ejidos", bienes que por mandato de la misma norma constitucional tienen atribuidas las características demaniales de "inalienables e imprescriptibles"»[1675].

---

(*Historia y actualidad…*), 2006, cuyo criterio fue acogido el 25-02-86 por la CSJ, en el sentido de que los baldíos de la República y de los Estados son usucapibles; Lares Martínez: ob. cit. («La prescripción adquisitiva»), pp. 135 y 136, en sentencia dictada por la CSJ/SPA el 25-02-86 se modificaron los criterios expuestos en la sentencia de 11-08-66. La nueva doctrina de la Corte coincide con la tesis del profesor Lagrange: «la inalienabilidad comporta únicamente que el bien o derecho afectado por ella no puede ser objeto de transferencia voluntaria de un patrimonio a otro, mientras que la incomerciabilidad implica la ineptitud para ser objeto de cualquier negocio y no solo la transferencia dominial (…) En fin (…) la usucapión es modo originario de adquisición de la propiedad, en tanto que las enajenaciones siempre constituyen un modo de adquisición»; Nikken: ob. cit. («Reivindicación y usucapión…»), pp. 163-174 (comenta la sentencia de 25-02-86 y la influencia del trabajo de Lagrange en la decisión). En contra; Andrade Rodríguez: ob. cit., pp. 352 y 357, «En nuestro criterio, la prescriptibilidad o no de los bienes del dominio público, viene determinada por su naturaleza jurídica, que más allá de su consagración legal e incluso constitucional, resulta indesligable de su naturaleza material y teleológica (…) atendiendo a las previsiones del Derecho común y las citadas teorías administrativas que estudian los bienes demaniales, consideramos que resulta factible tanto la prescripción de los bienes del dominio público como la de los bienes patrimoniales, pertenecientes a los entes públicos territoriales».

[1675] Andrade Rodríguez: ob. cit., pp. 357 y 358, por lo que, para la autora, habría que precisar si la posesión se consumó antes o después de la Constitución de 1999, agrega que: «Nos enfrentamos así una previsión constitucional de obvia trascendencia

Andrade Rodríguez, sin embargo, acertadamente, sostiene que la propia Constitución, como ley material, no tiene el poder de cambiar la naturaleza del bien que debería seguir siendo susceptible de usucapión[1676].

---

jurídica, pues ahora, han sido calificadas constitucionalmente como "ejidos" las tierras urbanas cuya titularidad no esté registralmente atribuida a favor de un particular o de un ente público. Siendo objeto de una declaratoria general como bienes del dominio público, adquiriendo a partir del 30 de diciembre de 1999, la categoría de bienes inalienables e imprescriptibles». Concluye la autora (p. 365), «La realidad actual es que los habitantes de los asentamientos urbanos populares continúan sin contar con mecanismos idóneos para la regulación de su situación jurídico-patrimonial respecto de las tierras públicas que ocupan y sobre las cuales están edificadas sus viviendas. Solo cuentan, por una parte, con el mecanismo de la prescripción, institución que en la mayoría de los casos probablemente ya se ha consumado convirtiéndoles en propietarios, pero cuya declaración es necesaria a través de un proceso judicial al cual por razones de índole económico, generalmente no recurren las personas de escasos recursos. Poca accesibilidad, a la cual deben sumarse las dudas que pudieran surgir respecto de la posibilidad o no de usucapión de los terrenos urbanos ahora convertidos en ejidos y declarados imprescriptibles por la Constitución».

[1676] Véase: ibíd., p. 359, «Respecto de la posesión y ocupación de terrenos urbanos, ahora convertidos en ejidos, cuyos poseedores para el 30 de diciembre de 1999 no hubieren alcanzado el tiempo suficiente para prescribir, o aquellos ocupados o que se ocupen luego de la referida puesta en vigencia de la Constitución, pueden adoptarse dos distintas posiciones y soluciones jurídicas; la primera representada por la simple y literal interpretación del texto constitucional, que culminaría con la contundente negativa de posibilidad de prescripción, y otra, que recogiendo los análisis precedentemente expuestos, concluya en la revisión fáctica de cada caso concreto, para verificar si efectivamente se está o no en presencia de un bien demanial, que goza del referido carácter exorbitante. Obviamente nos asimos a la segunda postura, no sin prevenir la férrea oposición que seguramente se sustentará en la primacía constitucional, que en nuestro criterio para nada se ve afectada por esta posición, en tanto que las normas constitucionales también están hechas para ser interpretadas conforme a los principios generales de las instituciones que regulan y más aún, conforme a la naturaleza real o material de las situaciones sobre las cuales deben aplicarse. La Constitución como cualquier texto legal, puede declarar la imprescriptibilidad de alguna categoría de bienes por considerarlos del dominio público, tal como es el caso de los terrenos ejidos, que por su naturaleza de bienes "comunales", históricamente han revestido la característica de imprescriptibles, incluso

## 4. Sujetos capaces de usucapir (legitimación)[1677]

Vimos que la posesión constituye un hecho jurídico[1678], no un negocio jurídico, pues para ejercer la posesión no se requiere tener la capacidad de obrar –la «capacidad de ejercicio» que sí se requiere para contratar y en general para celebrar otros negocios jurídicos–, sino simplemente la «capacidad natural», la capacidad de entender y de querer, es decir, la posibilidad de discernimiento y hacerlo a conciencia de cómo se quiere y para qué quiere actuar. Esa capacidad natural puede estar presente en personas, que, sin embargo, carecen de la capacidad de ejercicio.

En general, puede afirmarse que está legitimado para usucapir todo el que puede poseer, puesto que, al fin y al cabo, según sabemos, la usucapión es uno de los dos efectos jurídicos más importantes de la posesión; junto con la protección posesoria, la usucapión constituye una de las consecuencias jurídicas fundamentales de la posesión. Quien puede poseer, puede usucapir, de manera que puede afirmarse que, como requisito de legitimación para usucapir, se requiere simplemente, en principio, la aptitud para ejercer posesión de una cosa en concepto de propietario o en concepto de titular de un derecho real distinto del derecho de propiedad.

desde antes del nacimiento de la República. Sin embargo, como hemos expuesto precedentemente, la naturaleza demanial del bien no proviene de su designación legal, sino de su efectiva afectación al dominio público a través del uso público o de utilidad pública que se le asigne, en lo cual coinciden los autores antes citados, por lo que a nuestro entender, tal designación legal lo que da al bien es "vocación dominial", alcanzando tal carácter de dominio público cuando se verifiquen los otros requisitos…» de la afectación.

[1677] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1678] Véase *supra* tema 6.

## 5. Cálculo del tiempo para usucapir[1679]

### *5.1. Cómputo*

El tiempo para usucapir se deriva de lo dispuesto en el artículo 1977 del Código Civil: «Todas las acciones reales se prescriben por veinte años y las personales por diez, sin que pueda oponerse a la prescripción la falta de título ni de buena fe, y salvo disposición contraria de la ley. La acción que nace de una ejecutoria se prescribe a los veinte años, y el derecho de hacer uso de la vía ejecutiva se prescribe por diez años», que permite distinguir entre prescripción ordinaria o veintenal y la abreviada.

Debe considerarse también lo dispuesto en los artículos 794, 795 y 1986 del Código Civil, que plantean una prescripción de acciones por dos años[1680] (usucapión bienal)[1681].

Ahora bien, respecto al cómputo del tiempo para prescribir deben considerarse las normas de los artículos 1975, 1976 y 12 del Código Civil. La prescripción se cuenta por día enteros y no por horas y se consuma al fin del último día del término; se excluye el cómputo del primer día o *dies a quo*, por lo que el día en que se comienza a poseer no queda comprendido[1682]. Los lapsos son de años contados desde el día siguiente a la toma de posesión y concluirá el día de fecha igual al de esa toma de posesión

---

[1679] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 373 y 374; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 322 y 323; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 416 y 417; Lares Martínez: ob. cit. («La prescripción adquisitiva»), pp. 136 y 137.

[1680] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 373 y 374.

[1681] Véase: Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 143 y 144.

[1682] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 322, tratándose de usucapión no comienza a correr sino con todos sus requisitos que excluyen actos violentos o clandestinos que no fundamentan la posesión legítima (artículo 777 del Código Civil); Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte II, vol. IV, p. 199, el plazo se cuenta por días y no por horas; el día que haya comenzado la usucapión no cuenta y no se adquiere hasta que haya transcurrido el último día del plazo.

del año que corresponda para completar. Si conforme a esa regla el lapso debiera cumplirse en un día que carezca el mes, se entenderá vencido el último día del mes. El día del vencimiento se entenderá terminado a las doce de la noche[1683].

### *5.2. La posible unión de tiempo de diversos poseedores*[1684]

La usucapión se alcanzaría rara vez si se exigiera que la misma persona hubiera poseído durante todo el plazo[1685]. Dispone el artículo 781 del Código Civil: «La posesión continúa de derecho en la persona del sucesor a título universal. El sucesor a título particular puede unir a su propia posesión la de su causante, para invocar sus efectos y gozar de ellos».

El lapso para usucapir puede ser cumplido íntegramente por el poseedor o por sus causantes, lo que acontece ante el supuesto de unión de posesiones o de la sucesión a título universal en la posesión[1686].

Por lo que, para completar el lapso de una usucapión, el poseedor puede valerse del artículo 781, que se estudia en el tema de la posesión. El artículo tiene dos partes; la primera, según la cual la posesión continúa de derecho en la persona del poseedor a título universal, que es el fenómeno de la continuación en la posesión, la figura de la «posesión civilísima». Y en segundo lugar, que el sucesor a título particular puede unir a su propia posesión la de su causante, para invocar sus efectos y gozar de ellos, esa es la unión o adjunción de posesiones, de acuerdo con los requisitos aplicables.

El heredero, por una ficción de ley, goza de una posesión legítima y esto no será motivo de prueba porque será dispensado de ella. A la muerte del causante, se abre la sucesión y no es necesario que el sucesor tome efectiva-

---

[1683] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 374.
[1684] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 200 y 201.
[1685] Ibíd., p. 200.
[1686] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 323.

mente la posesión material de la cosa[1687]. El punto se estudia en el ámbito del Derecho Sucesorio[1688], en el que se indica que un efecto importante de dicha continuación por parte del heredero se evidencia en materia de posesión, la que se entiende continúa de derecho en el sucesor universal al margen de la efectiva posesión material. Se afirma así que «la posesión como poder de hecho es transmisible por herencia». En el mismo sentido, prevé el artículo 995 *eiusdem*: «La posesión de los bienes del *de cujus* pasa de derecho a la persona del heredero, sin necesidad de toma de posesión material. Si alguno que no fuere heredero tomare posesión de los bienes hereditarios, los herederos se tendrán por despojados de hecho, y podrán ejercer todas las acciones que les competan».

Tal continuación de la posesión en la persona del heredero –sin necesidad de aprehensión material– se verificará a pesar de cualquier disposición contraria del testador. El heredero entra así en posesión de los bienes de la herencia sin precisar posesión material. Los autores franceses expresan esa transmisión no interrumpida como *le mort saisit le vi*, es decir, el muerto pone al vivo en posesión (el muerto da posesión al vivo). Algunos aluden en tal caso a «posesión legal», siendo una suerte de ficción por la cual la posesión que venía siendo ejercida por el causante respecto de los bienes de su patrimonio continúa en los herederos sin solución de continuidad. Por su parte, la «continuación» de la posesión para el sucesor particular o legatario es facultativa, pues puede unirla a la suya, según se deriva de la norma citada[1689].

---

[1687] Portillo Almerón: ob. cit., pp. 206 y 207, en eso se diferencia el Derecho moderno del Derecho romano, en que el magistrado o pretor debía discernir al heredero la posesión de la cosa formadora del acervo hereditario.

[1688] Véase: Cristóbal Montes: ob. cit. («La transmisión hereditaria…»), pp. 253-295 –también en: ob. cit. (*Estudios de Derecho*…), pp. 127-173–.

[1689] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 132 y 133.

### *5.3. Suspensión o interrupción del lapso de usucapión*

Instaurada la posesión, no se inicia el cómputo si existe una causa que «impida» la prescripción, bien sea que medie una causa que «suspenda» o que «interrumpa» la prescripción[1690], las cuales veremos *infra*.

## 6. Requisitos comunes a todas las especies de usucapión[1691]

i. Posesión legítima: ejercida en concepto de propietario o de titular del derecho real limitado del cual se trate (artículos 1953, 1961, 1962, 1963 del Código Civil), tal es la *possesio ad usucapionem*.

El artículo 1953 establece una norma general: «Para adquirir por usucapión se necesita posesión legitima». Esta es la posesión apta, necesaria para usucapir.

La posesión legítima no es la posesión justa del titular; esta expresión es equívoca, sugiere la idea de que se trata de una posesión legitimada o justificada por la existencia del derecho real correspondiente, en la persona

[1690] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 375; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 201, las reglas que rigen la interrupción y suspensión de la prescripción son, en principio, las estudiadas para la prescripción extintiva, por lo que deben precisar las reglas particulares de la usucapión. Véase sobre las causas de interrupción y suspensión de la prescripción extintiva: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil iii…*), pp. 453-458.

[1691] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); TSJ/ SPA, sent. N.º 1523, citada *supra*, el análisis de las normas antes mencionadas permite establecer ciertos requisitos indispensables y concurrentes para que opere la prescripción adquisitiva, los cuales son: 1. La cosa que se pretende adquirir por este medio debe ser susceptible de posesión, pues, de conformidad con lo establecido en el artículo 778 del Código Civil, «… no produce efecto jurídico la posesión de las cosas cuya propiedad no puede adquirirse». 2. La posesión de los demandantes debe ser legítima, esto es, continua, no interrumpida, pacífica, pública, no equívoca y con intención de tener la cosa como suya propia. 3. Que haya transcurrido el lapso determinado en la ley para que dicha institución se verifique.

del poseedor, cuando no es así. Posesión legítima es la que reúne los requisitos del artículo 772[1692]. Este requisito determina, primero, que no puede haber usucapión para los que, ejerciendo una posesión, la ejercen como viciosa, una posesión con vicio no puede conducir a usucapir[1693]. Pero además esta exigencia determina la imposibilidad para los simples detentadores, poseedores en nombre ajeno, de llegar a usucapir. El poseedor en nombre ajeno no posee para sí, sino para otro. El detentador es un intermediario o mediador en el ejercicio de la posesión que recae en otra persona, y así lo da a entender con claridad la definición de posesión y detentación, pues, por un lado, define una y, por exclusión, queda definida la otra, en el artículo 771 del Código.

Esa imposibilidad de usucapir de los detentadores viene reflejada también en el artículo 1961: «Quien tiene o posee la cosa en nombre de otro, y sus herederos a título universal, no pueden jamás prescribirla, a menos que se haya cambiado el título de su posesión por causa procedente de un tercero, o por la oposición que ellos mismos hayan hecho al derecho del propietario». Es decir, quien detenta y sus herederos a secas, pues todo heredero lo es a título universal, o sus sucesores a título universal, no puede usucapir salvo que se produzca la inversión o «interversión» de su título, salvo que convierta su detentación en posesión, mediante alguna de las dos formas que especifica el artículo 1961, por causa precedente de un tercero o por oposición al derecho del poseedor[1694].

El detentador, para convertirse en poseedor, debe invertir o intervertir su título, esto es, cambiar la condición de su detentación en posesión, de otro

---

[1692] Véase: Portillo Almerón: ob. cit., p. 202, los poseedores, al llenar los requisitos del artículo 772 por mandato del artículo 1953 serán considerados como poseedores legítimos y, por tanto, si mantienen esa posesión por un período de veinte años pueden solicitar ante el juez la prescripción adquisitiva.

[1693] Véase: Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 198, la posesión debe carecer de vicios. Los vicios de equívoco, discontinuidad, violencia o clandestinidad impiden que la posesión conduzca a la usucapión.

[1694] Véase *supra* tema 6.

modo un simple cambio en el *animus*, es decir, en la voluntad que anime la actuación del sujeto sobre la cosa, por intensa que fuera esa voluntad, por más fuerte que fuese el deseo de dejar de ser un detentador para convertirse en poseedor, ese simple deseo o voluntad no podría producir la transformación. Esto último es lo que expresa el primer párrafo del artículo 1963; que dispone que nadie puede usucapir contra su título, esto es, nadie puede usucapir a través de un título que no permite ese modo de adquisición.

Explicaba Lagrange que, si relacionamos el primer párrafo del artículo 1963 con el artículo 1961, expresaríamos lo que cada uno dice así: Nadie puede usucapir contra su título, en el sentido de que ningún detentador puede cambiarse a sí mismo por su única y exclusiva voluntad, la causa y el principio de su detentación para convertirse en poseedor –y luego añadimos–, por lo tanto, quien detenta no puede usucapir, salvo que invierta o intervierta el título de su actuación, de tal manera que convierta su detentación en posesión, y esto puede tener lugar de dos maneras, o por causa procedente de un tercero o por oposición al derecho del poseedor[1695].

De tal manera que el artículo 1961 y el primer párrafo del artículo 1963 están en una relación lógica, digamos que el principio lo sienta el primer párrafo del 1963 y la consecuencia, con el establecimiento de las dos formas de interversión[1696], la establece el 1961. En el artículo 1962 llama la atención el que una

---

[1695] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[1696] Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 439, de 21-09-03, «estima la Sala necesario determinar en qué supuestos es requerida la inversión o interversión de título, a los efectos de la usucapión. Esta condición se refiere indefectiblemente a la posesión que se ejerce en nombre de otro, razón por la cual quienes detenten la cosa de esa manera no pueden prescribirla, a menos que esa posición cambie en razón de: 1. causa procedente de un tercero, por ejemplo, el poseedor precario compra el bien de buena fe, en el entendido de que está adquiriendo del propietario, su posesión a efectos de la prescripción adquisitiva comenzará a contarse a partir de la fecha de celebración del negocio; 2. por la oposición que hagan los poseedores al derecho del propietario. En el *sub-judice*, observa la Sala que del análisis realizado sobre la recurrida lo en ella expresado lleva a concluir que efectivamente la demandante ejerció una pretensión

persona pueda iniciar una posesión propia como derivada de la detentación de otro, puesto que tanto los arrendatarios como los depositarios u otras personas que tienen la cosa a título precario no son sino simples detentadores, y siendo simples detentadores, surge la interrogante de cómo pueden entonces ceder la cosa a título de propietario. La respuesta es que no deberían hacerlo. Cuando lo hagan será arbitrariamente; el que reciba el bien así cedido iniciará una posesión propia, siempre que la adquisición la haya hecho de buena fe, es decir, en la ignorancia de que el enajenante tenía la condición de detentador.

ii. El transcurso del lapso correspondiente: El segundo requisito, común a toda usucapión, es el transcurso del lapso correspondiente. Claro, para poder usucapir es necesario ejercer una posesión prolongada, no hay usucapiones instantáneas. Toda usucapión implica en lógica y en derecho el transcurso de un cierto lapso durante el cual el poseedor haya perseverado en el ejercicio de la posesión[1697]. La usucapión necesita de cierto plazo, en

---

permitida por la ley –prevista a tenor de los artículos 1952 y 1953 del Código Civil, 690 y ss. del Código de Procedimiento Civil– cual es la de solicitar se le reconozca la propiedad sobre un inmueble que ha venido poseyendo por más de veinte años, como dueña, en forma pública, realizando mejoras; y que se pretende demostrar con las declaraciones de los testigos y de las que hace mención la propia recurrida. Consecuencia de lo expresado resulta, necesariamente, concluir que, en el caso que ocupa la atención de la Sala, el juez del conocimiento funcional jerárquico vertical, tal y como ha sido denunciado por el formalizante, aplicó falsamente los artículos 1961 y 1963 del Código Civil en razón de que el supuesto de hecho de la pretensión deducida no encaja en el contenido de las citadas normas, ellas se refieren a los casos en que la posesión se ejerce en nombre de otro, situaciones en las cuales debe operar la inversión del título, ello es, se repite, cambio del estatus del poseedor, para que sea posible comenzar a poseer con la finalidad de usucapir. En el presente asunto, sin que la Sala entre a valorar si efectivamente la demandante cumplió los requisitos para prescribir a su favor, se estima que, de lo alegado por ella y lo expresado en el texto de la recurrida, no es posible llegar a deducir que se haga necesario probar la inversión del título, por cuanto no es este el supuesto alegado por la accionante»; de Verda y Beamonte: ob. cit. («Breve estudios…»), p. 123, iniciada la posesión, por ejemplo, como arrendatario o mandatario, posteriormente, se comience a poseer como dueño: es lo que se denomina inversión (o interversión) de la posesión.

[1697] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…).

que se conceda al propietario oponerse a la posesión del tercero. Por lo que en la práctica aplica al propietario negligente que se haya desinteresado de una cosa por un prolongado espacio de tiempo. De allí que se prefiera al poseedor[1698].

## 7. Causas que impiden la usucapión[1699]

Vale referir los artículos 1961, 1962[1700] y 1963 del Código Civil. Este último indica: «Nadie puede prescribir contra su título, en el sentido de que nadie puede cambiarse a sí mismo la causa y el principio de su posesión. Cualquiera puede prescribir contra su título, en el sentido de que se puede obtener por la prescripción la liberación de una obligación».

Las reglas anteriores son consecuencia de que la usucapión precisa de posesión legítima (artículo 1953). El poseedor en nombre de otro y sus herederos son simples detentadores que no pueden usucapir, salvo que opere la «interversión» o «inversión» de su título. Asimismo, tal inversión o interversión no opera por la voluntad del interesado, por lo que el detentador no puede cambiarse a sí mismo el título, y, por ende, no puede prescribir o usucapir contra su título. Pero sí puede usucapir quien recibió la cosa a título de propiedad, de quienes eran simples detentadores. Lo anterior pertenece a la materia de la posesión[1701].

En caso de interversión o inversión, el término necesario para usucapir comienza a correr desde que se transmita el título de la posesión. Se distinguen: i. la inversión del título por causa procedente de un tercero, como sería

---

1698 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 198. Véase *supra* N.º 5, respecto del cálculo del tiempo para usucapir y sus incidencias.

1699 Véase: Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 135-137.

1700 «Pueden prescribir aquéllos a quienes han cedido la cosa a título de propiedad los arrendatarios, depositarios u otras personas que la tenían a título precario».

1701 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 376; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 323-327.

el caso, por ejemplo, del poseedor arrendatario que de buena fe compra la cosa a un tercero, creyéndolo propietario, a partir de lo cual tendrá *animus domini* para prescribir. Puede acontecer también: ii. la inversión por la oposición al derecho del propietario, cuando el poseedor en nombre ajeno manifiesta al poseedor en concepto de dueño, mediante actos inequívocos, su voluntad de iniciar una nueva posesión. Entendiendo esta como un conflicto sobre la cuestión de la propiedad. Se discute la posibilidad de usucapir del comunero, admitiendo la tesis dominante sin gran reserva, bien sea por inversión de título o intervensión de hecho, cuya eficacia no radica en el campo del título, sí en el de la posesión, toda vez que prescribiría no contra su título sino más allá de este[1702].

## 8. La suspensión de la prescripción

### *8.1. Noción y causas*

Las causas de suspensión de la usucapión, como su denominación lo indica, suspenden o impiden el cómputo del tiempo, mientras la circunstancia subsiste, pero no borran el tiempo transcurrido o acontecido. De tal suerte que este se suma al tiempo transcurrido cuando desaparezca la causa, dándose una suerte de paréntesis[1703]. Tales causas pueden derivar

---

[1702] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 325-327; Piña Valles: ob. cit., p. 95; González, Pedro: *La usucapión entre comuneros (tesis sustentada por el autor en juicio contra Texas Petroleum Co. y Mene Grande Oil Co.).* s. e., Caracas, 1962.

[1703] Véase Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), suspensión del lapso de usucapión es el efecto jurídico que se produce por concurrir una causa con arreglo a la cual la ley impide que el lapso de usucapión corra a favor de alguien. Entonces, el lapso se suspende, de tal manera que, mientras dure la causal de suspensión, ese tiempo no se cuenta a los efectos de la usucapión, pero el tiempo anterior al advenimiento de la causa de suspensión sí se cuenta, al igual que el tiempo de posesión posterior a cuando cese la causa de suspensión. Lo que viene a producirse es como una suerte de pausa o paréntesis en el lapso de usucapión. Supongamos que la posesión *ad usucapionem*, la posesión apta para usucapir comenzó en 1980, lo que significa que normalmente, tratándose de una usucapión de 20 años, debería consumarse en el 2000, a los 20 años, pero sucede que en 1985 sobreviene una causa de suspensión del

de distintas razones según la enumeración legal: la dificultad de que los afectados se defiendan, las relaciones entre el poseedor y titular, las condiciones del titular o de la naturaleza de las acciones de que se trate[1704]. Por ejemplo, si una persona no puede valerse por sí misma por carecer de capacidad de obrar, la incapacidad suspende el curso de la usucapión. Pues se considera injusto irrogar un perjuicio a quien no está en condiciones de conjurar el peligro que supone la usucapión interrumpiéndola[1705]. Cuando la causa de suspensión cesa, es posible el cómputo de todo el tiempo anterior que exista a favor del poseedor[1706]. La suspensión permite adicionar el tiempo previo de usucapión luego de cesar la respectiva causa. Al respecto expresa la Sala de Casación Social que:

> Existe una diferencia entre la suspensión y la interrupción de la prescripción. Es decir, las causas que suspenden no anulan el tiempo de la prescripción corrida antes, y al cesar aquellas se suman el tiempo anterior con el subsiguiente. Las causas que interrumpen borraran el tiempo anterior y cuando cesan, vale decir, con una sentencia, la prescripción ha de principiar a contarse de nuevo[1707].

Y así, considerando las relaciones entre el poseedor y el titular, no corre la prescripción en determinados supuestos. De conformidad con el artículo 1964:

---

lapso, supongamos que dura 10 años. De tal manera que hay una suerte de paréntesis o pausa que dura 10 años mientras permanece la causal de suspensión; interesa resaltar que, cuando en 1985 se produce la causal de suspensión, ella no trae consigo el eliminar retroactivamente los 5 años de posesión anterior, sino que eso se mantiene al cesar la suspensión, el tiempo hábil para usucapir puede adicionarse a este tiempo hábil anterior. En el año 2010 se verifica la usucapión.

1704 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 376; Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), p. 138, tienen su fundamento entre las partes a favor o en contra de quien corre la prescripción por sus relaciones personales o por la naturaleza misma del objeto cuya prescripción podría reclamarse.

1705 Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), p. 494.

1706 Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 850.

1707 TSJ/SCS, sent. N.º 1877, de 25-11-08.

> No corre la prescripción: 1.º Entre cónyuges. 2.º Entre la persona que ejerce la patria potestad y la que está sometida a ella. 3.º Entre el menor o el entredicho y su tutor, mientras no haya cesado la tutela, ni se hayan rendido y aprobado definitivamente las cuentas de su administración. 4.º Entre el menor emancipado y el mayor provisto de curador, por una parte, y el curador por la otra. 5.º Entre el heredero y la herencia aceptada a beneficio de inventario. 6.º Entre las personas que por la ley están sometidas a la administración de otras personas, y aquéllas que ejercen la administración[1708].

Por la condición de las personas contra quienes obraría la prescripción, y por la naturaleza de los derechos o acciones de que se trata, dispone el artículo 1965:

> No corre tampoco la prescripción: 1.º Contra los menores no emancipados ni contra los entredichos. 2.º Respecto de los derechos condicionales, mientras la condición no esté cumplida. 3.º Respecto de los bienes hipotecados por el marido para la ejecución de las convenciones

---

[1708] Véase: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 414 y 415, los motivos de la suspensión del artículo 1964 están fundados generalmente en causas de parentesco de familia; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), se basan en una especial relación entre el derechohabiente y el poseedor: artículo 1964. El derechohabiente es la persona contra quien la usucapión se produciría, la persona a quien la usucapión perjudicaría y el poseedor, es decir, la persona a quien la usucapión favorecería. Y en este segundo grupo de causas de suspensión se ubican las contempladas en el artículo 1964, siempre basadas en la consideración de una relación interpersonal que crearía inconveniente y que resultaría hasta contrario a la ética el que una de dichas personas pudiera usucapir frente a la otra. TSJ/SCC, sent. N.º 222, de 23-03-04, «el legislador estableció con precisión la forma de proteger los intereses de las personas amparadas por el orden público, como es el caso de los sometidos a la patria potestad, a la vida conyugal, a la tutela judicial, así como los menores emancipados, inhabilitados, herederos, entre otros. La ley creó para ellos la figura de la suspensión de la prescripción, conforme a la cual se impide el comienzo, la continuación o la consumación del lapso de prescripción de la acción, mientras exista la condición que origina la protección de la ley».

> matrimoniales, mientras dure el matrimonio. 4.º Respecto de cualquiera otra acción cuyo ejercicio esté suspendido por un plazo, mientras no haya expirado el plazo. 5.º Respecto a la acción de saneamiento, mientras no se haya verificado la evicción.

Se afirma, atinadamente, que las causales 2 y 4 no configuran propiamente causas de suspensión de prescripción, sino que impiden la configuración de la misma[1709].

### *8.2. Ineficacia de las causas previstas en el artículo 1965 en la hipótesis del artículo 1966*

Las causas previstas en el artículo 1965 no tienen eficacia en la hipótesis de la usucapión ordinaria que contempla el artículo 1966, este último lo indica con claridad, a saber: «En la prescripción por veinte años, las causas de impedimento contenidas en el artículo anterior, no tienen efecto respecto del tercero poseedor de un inmueble o de un derecho real sobre un inmueble»[1710]. Se admite que el tercero poseedor que indica la norma no es

---

[1709] Véase: Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), se basan en una condición especial del titular del derecho y tienen eficacia exclusiva a favor de la persona que se halla en la situación prevista en la ley contra cualquiera otra. Y aquí se ubican los menores y los entredichos, que son las personas contempladas en el ordinal primero del artículo 1965. Pero hay que tomar en cuenta que, como hemos visto, el artículo 1965 tiene los ordinales 2 y 4, que están ubicados junto con las causas de suspensión de la usucapión, empero no son en realidad causas de suspensión, sino más bien causa de impedimento. Sin embargo, para los efectos del artículo 1966, tiene que aplicárseles el mismo tratamiento que al ordinal primero del artículo 1965, que prevé que la prescripción no corre contra los menores no emancipados ni en contra de los entredichos. Se trata, evidentemente, de una norma de protección de esas dos especies de incapaces. Vale acotar que las causas tercera y quinta aplican exclusivamente a la prescripción extintiva.

[1710] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 379, aclara que de las causas previstas en el artículo 1965 «evidentemente la tercera y la quinta se refieren exclusivamente a casos de prescripción extintiva y, por ende, no nos interesan ahora. En cambio, importa destacar que las causas de suspensión recién enumeradas, "no tienen efecto respecto del tercero poseedor de un inmueble o de un derecho real sobre un inmueble", en el caso de la prescripción de veinte años (artículo 1966). La doctrina

cualquier poseedor sino aquel que no tiene ningún título o el adquirente *a non domino*[1711].

## 9. La interrupción de la prescripción

La interrupción hace inútil el tiempo previamente transcurrido –a diferencia de la suspensión–, por lo que al cesar la causa, el tiempo se computará desde cero, es decir, el lapso se eliminará retroactivamente[1712].

---

pacíficamente coincide en que el tercero poseedor de referencias no es cualquier poseedor sino aquél que no tiene ningún título o el adquirente *a non domino*».

[1711] Ibíd., pp. 377 y 378; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 327 y 328, agrega que la cualidad de «tercero poseedor» debe valorarse no con relación al contrato que vincula a las partes, sino a la posesión de quien invoca la usucapión. La motivación de la norma del citado artículo 1966 se justifica por la necesidad de conceder certeza a los derechos de terceros y por la posibilidad de que, durante el transcurso del lapso útil del artículo 1965, los derechos de las personas comprendidas sean defendidos, con lo cual se interrumpiría la prescripción. Tal norma no es aplicable a la usucapión decenal (al referirse al artículo 1966).

[1712] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 378; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 328, el plazo anterior no entraría en el cómputo; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 415, el tiempo transcurrido a favor del prescribiente se elimina, comenzándose a contar de nuevo el tiempo para prescribir; Hernández Gil: ob. cit. (*La posesión*), pp. 464-494; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), no hay que confundir interrupción con suspensión. Las causas de interrupción del lapso de usucapión tienen por efecto el eliminar retroactivamente el tiempo transcurrido, de tal manera que interrumpido el lapso, aunque se inicie o continúe nuevamente la posesión, el nuevo tiempo no podría adicionarse al que había transcurrido antes de suceder la causa de interrupción porque todo el tiempo transcurrido hasta el momento de la causa de interrupción se pierde sin remedio, ese no se puede adicionar. De tal manera que, si en 1980 se inició la posesión y en 1988 sobreviene la interrupción, este tiempo se perdió, y aunque en 1988 dejara de producir su efecto propio la causa de interrupción y transcurra un tiempo hábil para usucapir, ese tiempo del 88 en adelante no podría adicionarse al transcurrido en estos 8 años. Es decir, hay una diferencia capital entre suspensión e interrupción. Aquí, el efecto práctico no es el de una prórroga como en la suspensión, sino que aquí el efecto jurídico práctico es la eliminación del tiempo de posesión pasado antes de que sobrevenga la causa de interrupción. La interrupción del lapso de

De conformidad con el artículo 1967, la interrupción puede ser natural o civil. La interrupción «natural» está referida en el artículo 1968: «Hay interrupción natural, cuando por cualquiera causa deje de estar el poseedor en el goce de la cosa por más de un año». Se afirma que la pérdida de la posesión puede acontecer voluntariamente por abandono o, por el contrario, porque un tercero lo prive de la posesión. Si el poseedor es despojado e intenta el correspondiente interdicto dentro del año siguiente, la prescripción no queda interrumpida siempre que la posesión favorezca al querellante[1713]. Mientras que la prescripción extintiva solo conoce la interrupción civil, el plazo de usucapión puede ser anulado por la interrupción natural cuando el poseedor es despojado contra su voluntad de la posesión de la cosa[1714]. Debe tenerse en cuenta la presunción de no interrupción consagrada en el artículo 779[1715] del Código Civil.

Por su parte, la interrupción «civil» puede resultar por demanda judicial o por reconocimiento del derecho del titular por parte del poseedor[1716]. Ello se deriva del artículo 1969:

> Se interrumpe civilmente en virtud de una demanda judicial, aunque se haga ante un juez incompetente, de un decreto o de un acto de embargo notificado a la persona respecto de la cual se quiere impedir el curso de la prescripción, o de cualquiera otro acto que la constituya en mora de cumplir

---

usucapión consiste en que sobreviene un hecho que destruye una de las dos condiciones esenciales de la usucapión, es decir, la permanencia en la posesión, por un lado, y la inacción del propietario, por otro; cuando digo propietario quiero aludir con ello tanto a la usucapión de la propiedad como la usucapión de un derecho real limitado. Esto es evidente al considerar las causas de interrupción del lapso de usucapión.

1713 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 378 y 379; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 329; Piña Valles: ob. cit., p. 97;

1714 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 202, la pérdida del *corpus* lleva consigo la pérdida inmediata de la posesión.

1715 «El poseedor actual que pruebe haber poseído en un tiempo anterior, se presume haber poseído durante el tiempo intermedio, salvo prueba en contrario».

1716 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 329 y 330; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 381 y 382.

> la obligación. Si se trata de prescripción de créditos, basta el cobro extrajudicial. Para que la demanda judicial produzca interrupción, deberá registrarse en la oficina correspondiente, antes de expirar el lapso de la prescripción, copia certificada del libelo con la orden de comparecencia del demandado, autorizada por el juez; a menos que se haya efectuado la citación del demandado dentro de dicho lapso[1717].

Deben agregarse los artículos 1970, 1972 y 1973:

> Para interrumpir la prescripción, la demanda judicial puede intentarse contra un tercero a efecto de hacer declarar la existencia del derecho, aunque esté suspenso por un plazo o por una condición.

---

[1717] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…), la demanda puede ser ante un juez incompetente, pero el solo hecho de demandar no produce la interrupción, sino que entonces hay que hacer una de dos cosas, o bien hacer el registro de que se trata allí antes de que expire el lapso de la usucapión, o bien hacer practicar la citación del demandado dentro del mismo lapso. Entonces, hecho esto, se interrumpe el lapso; cuando uno acude a la primera forma, la de registrar la demanda, lo que se registra es una copia certificada del libelo con la orden de comparecencia del demandado, autorizada; ahora, esa copia certificada según jurisprudencia de casación debe ajustarse a cuatro requisitos: i. debe contener el libelo de la demanda, ii. la orden de comparecencia del demandado, iii. la solicitud del demandante de que se le expida copia certificada, iv. el auto del juez que ordene expedirla. Los dos primeros requisitos los especifica el artículo 1969. Y esa copia certificada que contenga esas cuatro cosas es la que se registra para interrumpir. En cuanto a la otra forma, la citación, según el artículo 1972: a. si se produce desistimiento del demandante o perención de la instancia, b. si la demanda fuese declarada sin lugar. Entonces se entenderá conforme a la ley que no ha habido interrupción (artículo 1970). La otra forma de interrumpir la prescripción se da: por acto emanado del poseedor en cuyo favor venía corriendo el lapso, artículo 1973, es decir, el reconocimiento del derecho de la persona a quien la usucapión llegaría a perjudicar produce la interrupción del lapso; TSJ/SCS, sent. N.º 1877, citada *supra*; TSJ/SC, sents. N.os 1118, de 25-06-01 y 342, de 26-02-06; TSJ/SCC, sent. N.º 93, de 27-04-01, no puede considerarse suficiente, a los efectos interruptorios, el simple registro del libelo de la demanda y del auto que la admitió, aun cuando este último disponga que se cite al demandado, por cuanto lo que expresamente exige la Ley sustantiva no es el registro del auto de admisión, sino el registro de una actuación posterior a ese estadio procesal, esta es, la orden de comparecencia al demandado, la cual es parte integral de la compulsa que se debe librar a los efectos de la citación; TSJ/SCC, sent. N.º 182, de 11-03-04.

> La citación judicial se considerará como no hecha y no causará interrupción: 1.º Si el acreedor desistiere de la demanda, o dejare extinguir la instancia, con arreglo a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil. 2.º Si el deudor demandado fuere absuelto en la demanda.
>
> La prescripción se interrumpe también civilmente, cuando el deudor o el poseedor reconocen el derecho de aquél contra quien ella había comenzado a correr[1718].

## 10. Prescripción ordinaria o veintenal

La usucapión ordinaria o veintenal es la que conforma la regla de adquisición de la propiedad y demás derechos reales usucapibles. Solo precisa de «posesión legítima» por veinte años, sin que pueda oponerse

[1718] Véase sobre el tema: MÉLICH ORSINI, José: «La interrupción de la prescripción». En: *Libro homenaje a Fernando Parra Aranguren*. T. II. UCV, Caracas, 2001, pp. 107-150; MÉLICH ORSINI, José: *La prescripción extintiva y la caducidad*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2002; DOMÍNGUEZ GUILLÉN: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 454-458; TSJ/SCC, sent. N.º 301/2003, citada *supra*, respecto a la precitada norma se ha considerado que el reconocimiento puede ser expreso o tácito, condicional o acompañado de reservas, pero debe ser claro y determinado. No es necesario que dicho reconocimiento sea dirigido al acreedor ni que este lo acepte. El reconocimiento puede resultar de un documento cualquiera, de una carta misiva, con la condición de que la voluntad del deudor esté expresada claramente. Igualmente, prevé que este hecho interruptivo de la prescripción (reconocimiento del deudor de la obligación) debe producirse en el transcurso del tiempo fijado por la ley para prescribir. Ahora bien, el juez de la recurrida, a los efectos de la interpretación del alcance general y abstracto del artículo 1973 del Código Civil, no tomó en cuenta que, para que se logre la interrupción de la prescripción, debe haber comenzado a correr el transcurso del tiempo fijado por la ley, el cual, en el caso de autos, por ser una acción personal, es de diez años. En este sentido, si el término de la prescripción concluyó en el año 1993, y el acreedor actor intentó la entrega material de las acciones vendidas en el año 1996, la prescripción había operado tres años antes del supuesto reconocimiento tácito, por tanto, el sentenciador no podía concluir que existía una interrupción de un lapso ya consumado; TSJ/SCC, sent. N.º 573, de 26-07-07.

al usucapiente la falta de título o la buena fe (artículo 1977). Ciertamente, quien la alega tiene la carga de la prueba[1719].

El artículo 1977 –a decir de Lagrange– merece las siguientes observaciones: primero, la usucapión ordinaria que el instituye se aplica tanto a muebles[1720] como a inmuebles, en la medida, en cuanto a los muebles, que no encuentren aplicación los artículos 794, 795 y 1986. La usucapión ordinaria de 20 años puede ser inmobiliaria o mobiliaria, no requiere ni justo título ni buena fe[1721].

Esa prescripción del artículo 1977 tiene dos caras: por una parte, el aspecto de usucapión, pero también de prescripción extintiva, en el sentido de que el no ejercicio de un derecho real limitado por 20 años, lo extingue por prescripción, salvo que la ley señale un lapso más breve.

Los requisitos de la usucapión veintenal: a. posesión legítima ejercida en concepto de propietario o de titular de un derecho real limitado sobre un

---

[1719] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 380; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 330 y 331; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 417 y 418.

[1720] Véase, por ejemplo, respecto de España: de Verda y Beamonte: ob. cit. («Breve estudios…»), p. 124, «En tal sentido se orienta la STS 28 noviembre 2008 (Tol 1413578), que admitió la usucapión extraordinaria a favor de una Hermandad, respecto de diez cuadros atribuidos a Valdés Leal y dos ángeles lampareros de Martínez Montañés, que había recibido como depositaria en el año 1955, por el Real Consejo de las Órdenes de Santiago, Calatrava, Alcántara y Montesa, que, en el año 1997, reclamó su restitución, la cual le fue denegada. El TS valoró el hecho de que la Hermandad depositaria había realizado importantes obras para la restauración de las obras y se había comportado socialmente como su propietaria, prestándolas para numerosos actos culturales a entidades públicas y privadas, que trataban con ella, considerándola dueña de las mismas. Constató que dichos actos de cesión y préstamo habían adquirido notoria relevancia pública y se habían realizado sin oposición conocida de los propietarios».

[1721] Véase: Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 141 y 142, precisa 20 años y posesión legítima. La prueba por excelencia es la testimonial y las presunciones. Se introduce en el Código Civil de 1942 pues antes eran 30 años.

bien mueble o inmueble. Este primer requisito se infiere del artículo 1953, aquel que señala que para adquirir por prescripción se requiere posesión legítima. b. Transcurso de veinte años en el ejercicio de dicha posesión «sin que pueda oponerse a la prescripción la falta de título ni de buena fe» (artículo 1977)[1722]. Los plazos son más largos, dado que esta no exige, ni buena fe, ni justo título[1723].

## 11. Prescripción abreviada o decenal[1724]

Prevé el artículo 1979: «Quien adquiere de buena fe un inmueble o un derecho real sobre un inmueble, en virtud de un título debidamente registrado y que no sea nulo por defecto de forma, prescribe la propiedad o el derecho real por diez años, a contar de la fecha del registro del título».

Se precisa: a. posesión legítima[1725]; b. buena fe en la adquisición, a saber, la doble creencia que quien transfirió la propiedad u otro derecho era el verdadero titular y que el título carecía de vicios. La buena fe se presume. El poseedor puede ser una persona incorporal en cuyo caso la buena fe recae sobre sus administradores u órganos[1726]. El poseedor es de buena fe cuando cree haber adquirido la propiedad u otro derecho real del verdadero titular del derecho. La buena fe supone un error cometido por el poseedor sobre el carácter de su causante[1727], la cual debe ser tomada en cuenta al momento de la adquisición[1728]; c. título debidamente registrado que no sea nulo por

[1722] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).
[1723] De Verda y Beamonte: ob. cit. («Breve estudios…»), p. 129.
[1724] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 381 y 382; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 334; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 419-424; Jiménez Salas: ob. cit. (*La posesión en el Derecho…*), pp. 142 y 143.
[1725] Véase: artículo 772 del Código Civil; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 334, la posesión viciosa que se ejerce en concepto distinto de dueño no deriva nunca en adquisición del derecho.
[1726] Ibíd., p. 339.
[1727] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte II, vol. IV, p. 210.
[1728] Ibíd., p. 211; artículo 789 del Código Civil.

defecto de forma. Esto es, el negocio jurídico que, en abstracto, sería idóneo para transmitir la propiedad u otro derecho. No son título los actos de carácter eminentemente declarativo. El título debe ser real y no putativo. Se sigue a propósito de los vicios del título la distinción entre nulidad absoluta y nulidad relativa. En cuanto a título sometido a condición, si esta es suspensiva, el título no se configura mientras no se verifique la condición. Si es resolutoria, el poseedor puede invocarla mientras no se cumpla. El título revocable es justo título mientras no sea revocado[1729]; d. Diez años a partir del registro del título, aunque antes hubiere comenzado la posesión[1730].

## 12. Efectos de la usucapión[1731]

a. Adquisición originaria de la propiedad u otro derecho real, es su efecto directo. Este se produce retroactivamente y sujeto a la voluntad del usucapiente, al margen de sentencia y registro[1732]. No ha faltado en el tiempo quien considere que la usucapión sin justo título conlleva solo a una

---

[1729] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 335-339; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 381 y 382; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), debe cumplirse en su registro con todos los requisitos sustanciales y formales que la ley exige para el registro de documentos, esos requisitos están en parte en el Código Civil y en parte en la Ley especial que regule el Registro Público, y que no sea nulo por defecto de forma, es decir, que sea justo, que se adapte a la forma que la ley requiera para que el título sea jurídicamente eficaz. Ejemplo: si el justo título es un legado instituido testamentariamente, el testamento no debe ser nulo por defecto de forma. Si es un contrato de donación igualmente, pues si lo es no sirve para usucapir.

[1730] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 340; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), no se cuentan a partir del inicio de la posesión, sino a partir de la fecha del registro del título. En la de 20 años, se cuentan a partir del inicio en la posesión; en la de diez años se cuenta a partir de la fecha del registro del título (artículo 1979).

[1731] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 340-342; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 382-284; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 425; Piña Valles: ob. cit., p. 98; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 221-227.

[1732] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 382; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 340.

facilidad de prueba[1733]. Opinión que produjo profundas reservas, pues, como afirman los Mazeaud, «la usucapión es más que una prueba del derecho de propiedad»[1734].

b. Se retrotrae a la fecha en que el usucapiente entró en la posesión[1735], en protección a los terceros que han contratado con el usucapiente («retroactividad de la usucapión»). Ello deriva en que: los frutos percibidos por el usucapiente aun de mala fe le pertenecen; persisten los *iura in re aliena* adquiridos por terceros sobre la cosa. Se discute si el ejercicio de la posesión en concepto de dueño sobre un fundo deja intactos los derechos reales constituidos por el anterior titular, salvo su extinción por efecto de la prescripción, lo que conduce acertadamente a Kummerow a rechazar la tesis de la liberación de los *iura in re aliena* (*usucapio libertatis*) como derivado de la adquisición del derecho[1736]. En sentido contrario se pronuncia Aguilar Gorrondona, para quien se caen los derechos reales constituidos por el propietario anterior, después de que comenzó a poseer el usucapiente[1737].

[1733] Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 640, la función esencial de la prescripción adquisitiva en nuestro sistema jurídico, en el que la inscripción en el Registro no tiene carácter constitutivo, como ocurre en el sistema alemán, es la de ser un medio de prueba de la propiedad, en la medida que no es necesario ir más allá de veinte años de posesión legítima para saber con certeza que el poseedor o causahabiente es propietario, la sola prueba de la posesión legítima por veinte años es prueba del derecho de propiedad.

[1734] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 221.

[1735] Ibíd., p. 222, todo sucede como si el poseedor hubiere adquirido la cosa desde el día de la toma de posesión. Ello, a fin de proteger a los terceros de la apariencia. Todos los actos que haya celebrado respecto de la cosa se encuentran convalidados retroactivamente.

[1736] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 340 y 341.

[1737] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 382 y 383, a la inversa, los derechos reales constituidos por el usucapiente después de que comenzó a poseer y mientras no estaba cumplida la usucapión quedan perfectamente válidos.

c. La invocación de la prescripción adquisitiva[1738]. La adquisición de la propiedad u otro derecho real por usucapión debe ser alegada, por lo que el juez no puede suplirla de oficio. Al efecto prevé el artículo 1956: «El juez no puede suplir de oficio la prescripción no opuesta».

Existen dos formas de alegar la usucapión: como «excepción» de fondo para enervar la acción reivindicatoria o cualquier tutela del derecho real, o también por vía de «acción»[1739]. En tal sentido, el Código de Procedimiento

---

[1738] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 341 y 342; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 383 y 384.

[1739] Véase: Piña Valles: ob. cit., p. 99; TSJ/SPA, sent. N.º 1558, citada *supra*, «si bien en el ordenamiento positivo venezolano la aludida prescripción puede oponerse no solo como acción principal sino como una excepción de fondo con el objeto de enervar una acción reivindicatoria»; TSJ/SPA, sent. N.º 1201, citada *supra*, «la prescripción puede oponerse como acción principal y como excepción de fondo, con el objeto de enervar la acción reivindicatoria. En este último caso el bien sobre el cual se pretende el reconocimiento de la titularidad en virtud de la posesión y el transcurso del tiempo, debe identificarse con aquél que ha sido objeto de la pretensión reivindicatoria»; TSJ/SPA, sent. N.º 4223, de 16-06-05, «La exigencia de los documentos a los que se refiere la norma citada condiciona la admisibilidad de la demanda de prescripción adquisitiva y esto es así por cuanto en un proceso en el cual se haga valer dicha pretensión sin que se hubiere demostrado fehacientemente a quién corresponde la titularidad de la propiedad que se pretende prescribir, puede conducir a desconocer los derechos del legítimo propietario así como a emitir un pronunciamiento inejecutable, desconociendo así el sentido y utilidad de la función jurisdiccional desarrollada. El elemento fundamental que sostiene la estructura del proceso de prescripción adquisitiva, es la demostración fehaciente de los hechos alegados para pretenderla, entre los cuales son vitales el tracto sucesivo de propietarios del inmueble objeto del proceso, lo cual se cumple con la certificación expedida por el Registro y la demostración de la condición de propietario de aquél contra el cual es planteada la demanda, que se desprende a su vez del documento de propiedad. Ambos documentos, deben ser presentados de forma concurrente, toda vez que uno solo de ellos no es suficiente para demostrar lo que solo se comprueba con ambos»; TSJ/SCC, sent. N.º 400, citada *supra*, el juicio declarativo de prescripción adquisitiva tiene connotaciones que le dan el carácter especialísimo con respecto a otros juicios; se pone de manifiesto que la descrita especialidad del procedimiento solo se refiere al emplazamiento de los demandados principales y de

Civil ha consagrado un procedimiento especial para el juicio declarativo de prescripción (artículos 690 y ss.)[1740], por lo que el asunto tiene una protección adjetiva. «Las normas que regulan el juicio de prescripción adquisitiva, no excluyen la posibilidad de que el demandado, en un juicio de reivindicación pueda proponer como excepción de fondo en la contestación de la demanda, la prescripción del inmueble que poseía»[1741].

---

los terceros interesados, para los cuales la ley exige la publicación de edictos, cuyas pautas se encuentran establecidas en el artículo 231 del Código de Procedimiento Civil, por remisión expresa del artículo 692 del referido Código adjetivo, donde se señalan los requisitos formales que debe contener el edicto, y exige además su publicación, durante, por lo menos, 60 días continuos, pero su trámite, luego de haberse realizado la citación del modo antes indicado, continúa con las reglas del juicio ordinario.

[1740] Véase: Álvarez, Tulio Alberto: *Procesos civiles especiales contenciosos.* UCAB, Caracas, 2008, pp. 343-367; Baudin, Patrick: *Código de Procedimiento Civil venezolano: jurisprudencia. Concordancia. Bibliografía. Doctrina.* 3.ª, Ediciones Paredes, Caracas, 2010, pp. 899-901; Henríquez la Roche, Ricardo: *Código de Procedimiento Civil.* T. v. Librería Álvaro Nora, Caracas, 2004, pp. 213-231; Rengel Romberg, Arístides: *Tratado de Derecho Procesal Civil venezolano.* Vol. vi (De los procedimientos especiales). Altolitho, Caracas, 2004, pp. 357-359; Sánchez Noguera, Abdón: *Manual de procedimientos especiales contenciosos.* Ediciones Paredes, Caracas, 2001, pp. 305-330; Márquez Añez, Leopoldo: *El nuevo Código de Procedimiento Civil.* Caracas, UCAB-Fundación Polar, 1987, pp. 261-263; Portillo Almerón: ob. cit., pp. 223-226; Esparza Bracho: ob. cit. («El alcance de la cosa…»), pp. 57-77; Bello Lozano Márquez, Antonio: «El juicio declarativo de prescripción». En: *Revista de la Facultad de Derecho.* N.º 17. Universidad Santa María, Caracas, 1984, pp. 49-54; González Fernández: ob. cit. (*De los juicios sobre la propiedad*), pp. 23-201; Ochoa Arroyave: ob. cit., *passim*; Duque Corredor, Román J.: «El juicio declarativo de prescripción». En: *Libro homenaje a las x Jornadas «Dr. José Santiago Núñez Aristimuño».* Vadell Hermanos Editores-Tinoco, Travieso, Planchart & Núñez, Valencia, 2000, pp. 297-307; Couture, Eduardo: «Declaración judicial de la prescripción adquisitiva». En: *Estudios de Derecho Procesal.* T. ii (Pruebas en materia civil). Ediciones De Palma, Buenos Aires, 1979, pp. 311-410.

[1741] TSJ/SCC, sent. N.º 400, citada *supra*, «La Sala reitera el criterio anterior, y deja sentado que cuando la prescripción adquisitiva es alegada por el demandado como excepción de fondo, no debe dársele efecto jurídico *erga omnes* al dispositivo del

Vale citar igualmente, como norma general de la figura, que la prescripción puede renunciarse después de adquirida, según el artículo 1954. La renuncia precisa de capacidad a tenor del artículo 1955. La renuncia no está sometida a formalidades, pudiendo ser expresa o tácita, según se desprende del artículo 1957. La renuncia a la prescripción sigue las mismas reglas de la capacidad[1742].

fallo, pues hacerlo, podría atentar contra los derechos de todas aquellas personas que pudieran tener interés en el inmueble objeto del juicio, lo que quiere decir que la decisión solo debe tener efectos entre las partes. Situación ésta que marca una diferencia en relación a los efectos que tendría la prescripción adquisitiva propuesta como pretensión independiente»; TSJ/SCC, sent. N.º 918, de 11-12-07.

[1742] Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 839.

# TEMA 11
# La ocupación

SUMARIO:

**1. Noción 2. Requisitos** *2.1. Con relación al sujeto ocupante 2.2. Con relación a los bienes 2.3. Con relación al hecho* **3. Casos o supuestos** *3.1. Ocupación de animales o semovientes 3.2. Hallazgo de tesoro 3.3. Cosas perdidas o extraviadas 3.4. Otros* **4. Efectos**

## 1. NOCIÓN[1743]

La forma más primaria e intuitiva de adquirir la propiedad consiste en apoderarse de algo que nadie tiene bajo su dominio y que, por consiguiente, puede ser objeto de libre apropiación. Dicha forma de adquirir el dominio

---

[1743] Véase: KUMMEROW: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 301-312; AGUILAR GORRONDONA: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 363-368; AVELEDO MORASSO: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 189-195; EGAÑA: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 222-227; PIÑA VALLES: ob. cit., pp. 79 y 80; GRATERÓN GARRIDO: ob. cit., pp. 142-151; LA ROCHE: ob. cit., pp. 217-227; SÁNCHEZ BRITO: ob. cit., pp. 191-208 y 293-296; BLONVAL LÓPEZ: ob. cit. (*Derecho Civil…*), pp. 104-107 y 119-127; LOUIS COLMENARES: ob. cit., pp. 119-123; BASTIDAS: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), pp. 263-267; DOMINICI: ob. cit., t. II, pp. 8-19; GRANADILLO C.: ob. cit., t. IV, pp. 39-51; RAMÍREZ: ob. cit., t. II, pp. 179-189; SANOJO: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. II, pp. 185-191; CALVO BACA: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil…*), pp. 145-148; MOREU BALLONGA: ob. cit. (*La ocupación explicada…*), *passim*; MOREU BALLONGA: ob. cit. (*Ocupación, hallazgo…*), *passim*; SÁNCHEZ JORDÁN: ob. cit., pp. 185-229; VON IHERING, Rudolph: «El derecho de ocupación de las cosas sin dueño, antes y ahora». En: *Bromas y veras de la ciencia jurídica*. Civitas (trad. T. A. BANZHAF), Madrid, 1987, pp. 119-124; MAZEAUD *et al.*: ob. cit., parte II, vol. IV, pp. 292-300; LAGRANGE: ob. cit. (*Apuntes…*).

es conocida en el mundo del Derecho con el término «ocupación»[1744]. La ocupación constituye así un modo originario de adquirir la propiedad[1745] de las cosas que nunca han tenido dueño (*res nullius*) o de las cosas abandonadas por su previo titular (*res derelictae*)[1746] mediante la toma de posesión y la intención de constituirse en propietario[1747].

Se trata, por ende, de un modo de adquirir una cosa que no pertenece a nadie, por medio de la posesión y con la «intención» de convertirse en propietario[1748]. La ocupación produce la adquisición originaria de la propiedad y, por tanto, libre de cargas y gravámenes[1749]. La ocupación es un modo de adquirir restringido hoy a ciertos bienes muebles y, por tanto, de escasa importancia[1750]. Pero aun cuando en tiempos modernos la figura

---

[1744] Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 241.

[1745] Véase: Blonval López: ob. cit. («Los modos originarios…»), *passim*.

[1746] Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 122, «además de las cosas sin dueño (*res nullius*) puede ser apropiadas por ocupación los muebles abandonados (*res derelictae*) a saber aquellos muebles que tuvieron dueño, posteriormente abandonados por su propietario, tal sucede corrientemente con enseres o útiles del hogar que al desincorporarse del mobiliario de la vivienda por considerárseles inutilizables, son transportados por el empleado del aseo urbano domiciliario quien los toma para sí destinándolos a un fin cualquiera dentro de su patrimonio».

[1747] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 301; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 363; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 222; Piña Valles: ob. cit., p. 79; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 292, es un modo de adquirir la propiedad de las *res nullius* por la toma de posesión; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Diccionario de Derecho…*), p. 120, modo de adquisición originario de la propiedad que tiene lugar cuando se toma posesión de una cosa sin dueño y apropiable.

[1748] Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 695 y 696, se precisa la intención de convertirse en propietario, esto es, que la persona tenga la voluntad de serlo. Siendo un elemento de vital importancia. De no tener esa voluntad, será un simple tenedor.

[1749] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 365.

[1750] Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 125; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), la ocupación no se estudia por ser uno de los modos más relevantes de adquirir la propiedad, sino porque esta constituye el primero de los modos de adquirir el dominio históricamente y fue el más importante en los albores de la sociedad, cuanto eran muchas

de la ocupación sea de relativa transcendencia, en ciertos casos la aparición de antiguos tesoros la han hecho revivir revelando su utilidad conceptual[1751], aunque presenta antiguos antecedentes[1752].

## 2. Requisitos[1753]

### *2.1. Con relación al sujeto ocupante*

El concepto clásico de ocupación supone dos elementos, además de estar en presencia de una cosa carente de dueño o *res nullius*: el *corpus* y el *animus*[1754]. Cada uno correspondería a un elemento de parte del sujeto ocupante.

El acto de ocupación comporta dos elementos: un elemento objetivo y otro subjetivo. El elemento objetivo consiste en el acto por el cual se toma posesión de la cosa, en el sentido de conseguir la disponibilidad de la misma. Y el modo por excelencia de tomar posesión de una cosa

---

las cosas que carecían de dueño. En el Derecho moderno, la ocupación ha perdido utilidad porque numéricamente son pocas las cosas que no tienen dueño. Sin embargo, para determinadas industrias, la ocupación es fundamental porque le sirve de soporte, como es el caso concreto de la industria pesquera, que es una importante industria económica y socialmente. Los animales que son objeto de la caza y de la pesca se adquieren por ocupación, pero el tesoro no se adquiere propiamente por ocupación, ni tampoco las cosas muebles abandonadas; Sánchez Jordán: ob. cit., pp. 185 y 187, «la ocupación aparece enunciada por vez primera entre los modos de adquirir el dominio (…) que el valor de la ocupación como modo de adquirir la propiedad es, en la actualidad, muy escaso: su virtualidad parece haber quedado reducida a la adquisición del dominio de las cosas abandonadas y de las que nunca han tenido dueño –categoría esta última en la que parece que han de incluirse los animales que pueden ser cazados o pescados–, debiendo hacerse notar que, para un sector de la doctrina, se extiende también a la del tesoro oculto y las cosas halladas».

[1751] Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), pp. 242 y 243.

[1752] Véase: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 189, en el Derecho español antiguo, los legisladores visigodos dictaron leyes para que los animales herrados fueran restituidos a sus dueños, debiendo participarlos a las autoridades; de lo contrario, era considerado como ladrón.

[1753] Véase: ibíd., pp. 192 y 193.

[1754] Moreu Ballonga: ob. cit. (*Ocupación, hallazgo…*), pp. 238-256.

es aprehendiéndola, asiéndola materialmente, instaurando sobre ella un poder físico y material inmediato, pero no siempre es así. A veces el acto de ocupación lo efectúa el ocupante valiéndose de la actuación de otra persona a quien encarga tomar una cosa, y ponerla, por ejemplo, en un almacén que pertenezca a quien da la instrucción. En ese caso el que da la instrucción es el que se hace propietario de la cosa por ocupación y no el que la aprehende materialmente. En el acto, por ejemplo, de cazar un animal, la doctrina está de acuerdo en que la propiedad del bien cazado la adquiere el cazador cuando da muerte al animal, aun cuando todavía no haya tomado posesión, lo que significa que, si el cazador se dirige a tomar su presa y otra persona se la apropia, este último comete un delito de hurto, porque la propiedad se adquiere al cazar el animal, al causarle la muerte[1755].

El otro elemento del acto de ocupación es el elemento subjetivo, que consiste precisamente en el *animus possidendi*, es decir, la intención de poseer, la voluntad de comportarse respecto de la cosa como su dueño. No es necesario que el ocupante sepa que la cosa no tiene dueño, lo importante es que la cosa objetivamente no tenga dueño y que él tenga la voluntad de comportarse como su dueño. Cuando se dan esos requisitos, se configura la ocupación. Incluso, podría ser que el ocupante creyera que la cosa tiene un dueño, pero creyera mal y que la cosa no tuviera dueño en realidad, y en tal supuesto, él se haría de todas maneras propietario de la cosa por ocupación, porque su creencia de que la cosa tenga o no dueño no es relevante. Lo que interesa es el dato objetivo de que la cosa no tenga dueño y el dato subjetivo de que el sujeto ha tomado posesión de la cosa con la intención de comportarse respecto de la misma como su dueño. Cuando eso ocurre, el ocupante adquiere la propiedad de la cosa[1756].

La necesidad de la intención de convertirse en propietario trae a colación la temática de la capacidad, a saber, si se precisa «capacidad de obrar».

[1755] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).
[1756] Ídem.

Según la doctrina dominante, no se precisa de la capacidad negocial, sino tan solo el discernimiento, que, como sabemos, existe en algunos incapaces de obrar, como el adolescente o el inhabilitado (mas no así en el niño pequeño). Por lo que sería suficiente el discernimiento que deriva en la posibilidad de entender y de querer, unida a la intención de hacerse del bien como propio[1757]. Se afirma que los niños descubren o encuentran, pues basta la mera aptitud física para recoger o descubrir lo oculto[1758]. De allí que cuando la doctrina clasifica la capacidad de obrar en negocial, procesal y delictual, agrega que existen casos que constituyen «otros hechos» a los que la ley le asigna efectos, al margen de la capacidad. En algunos de ellos, como la ocupación o la posesión, se exige un cierto querer del agente, no obstante su incapacidad. Otros pueden ser realizados por incapaces absolutos, como es el caso de descubrir un tesoro[1759].

### *2.2. Con relación a los bienes*

Según se indicó, ha de tratarse de cosas corporales que carezcan de dueño, porque nunca lo han tenido o porque operó el abandono. La figura versa

[1757] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 302; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 364 y 365, domina la idea que basta la simple capacidad natural de entender y de querer, ya que la ocupación no es un negocio jurídico ni acto equivalente a este; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 224, además de la intención de apropiarse de la cosa se precisa capacidad jurídica, por lo que el individuo de la especie humana es apto para adquirir por ocupación. La persona incorporal precisa haber cumplido los requisitos necesarios para adquirir capacidad negocial; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 192, se hace necesario que el ocupante tenga capacidad y tener la intención de adquirir. Por lo que se requiere esta última y discernimiento, no precisándose capacidad negocial. Por lo que se excluyen sujetos carentes de discernimiento o niños de corta edad.

[1758] Moreu Ballonga: ob. cit. (*Ocupación, hallazgo…*), p. 252, adquieren para sí no para el patrimonio de sus padres. Ello es posible en un niño de tres años o menos. Por lo que el progenitor estaría obligado a dar parte a la autoridad de ser el caso. Lo importante es una mínima intervención de los sentidos.

[1759] Domínguez Guillén: ob. cit. (*Ensayos sobre capacidad…*), p. 40, se cita a Orgaz. Véase ejemplo de hallazgo de cosa consignable por un niño al cuidado de amigos de los padres, se admite a favor de menores incapacitados por tratarse de un hecho jurídico: Moreu Ballonga: ob. cit. (*La ocupación explicada…*), pp. 187-196.

necesariamente sobre bienes muebles[1760] corporales que no pertenecen a nadie[1761]. Ello a tenor del artículo 797 del Código Civil que indica «Las cosas que no son de la propiedad de nadie, pero que pueden llegar a serlo de alguien, se adquieren por la ocupación; tales son los animales que son objeto de la caza o de la pesca, el tesoro y las cosas muebles abandonadas».

Las cosas extraviadas o perdidas no pueden ser ocupadas, pues la pérdida no involucra renuncia al dominio. No son susceptibles de apropiación las cosas perdidas. Se apartaría notablemente de la idea de justicia un sistema jurídico que legitimase la apropiación de objetos perdidos[1762].

Se excluyen igualmente los bienes inapropiables o *extra commercium*, las cosas no susceptibles de apropiación en virtud de leyes especiales (minerales objeto de explotación), el cuerpo humano, los bienes inmateriales, dado que como indica Carrasco Perera[1763], en las creaciones intelectuales y los inventos industriales –entendiéndolas como un tipo de propiedad[1764]– se produce una adquisición originaria de los derechos producto del ingenio y en ningún caso un tercero puede asumir la cualidad de autor ni el derecho de propiedad intelectual como un todo, y los inmuebles que no pertenecen a nadie, pues son del dominio de la Nación[1765].

---

[1760] Véase: Arévalo guerrero: ob. cit., pp. 696-700.

[1761] Ibíd., pp. 700-707.

[1762] Véase: Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 243, por ejemplo, la pasajera que deja en el tren un magnífico abrigo de visón; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 193, se precisa que las cosas hayan sido abandonadas por su propietario. Por lo que no caben como objeto de ocupación las cosas perdidas o extraviadas.

[1763] Carrasco Perera: ob. cit. (*Derecho Civil*), pp. 286-287.

[1764] Véase: Díez-Picazo y Gullón: ob. cit. (*Sistema de Derecho…*), vol. iii, p. 227.

[1765] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 302 y 303; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 364, alude a que la cosa sea apropiable, sea corporal y que no sea una universalidad; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 223 y 224; Bastidas: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), p. 264, «Se ha dicho que no son susceptibles de ocupación las universalidades jurídicas, las sucesiones vacantes

Esto último de conformidad con el artículo 542 del Código Civil. De acuerdo con dicha norma, es jurídicamente imposible que en Venezuela existan inmuebles que no tengan dueño: esa es la categoría jurídica de los terrenos baldíos[1766]. En esta materia debe considerarse lo dispuesto en el artículo 50 del Decreto con rango, valor y fuerza de Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos, referido a la incorporación al patrimonio de la República de los bienes que no tienen dueño[1767].

---

o yacentes y los derechos intelectuales». Véase con relación a España: Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 125, actualmente tampoco es posible adquirir bienes inmuebles por ocupación, pues pertenecen a la Administración General del Estado, por ministerio de la ley sin precisar de acto de declaración alguna; Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 242.

[1766] Véase: Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), no son susceptibles de ocupación: i. los bienes inmuebles (artículos 542 del Código Civil; 1 y 2 de la Ley de Tierras Baldías y Ejidos), ii. los bienes inmateriales: los cuales estarán constituidos por los productos de ingenio y del talento de las personas que contempla el artículo 546 del Código Civil, esos bienes pertenecen a sus autores y están regulados en la Ley sobre Derecho de Autor y la Ley de Propiedad Industrial.

[1767] «Artículo 50.- Para la incorporación al patrimonio de la República de los bienes muebles e inmuebles que se encuentren en el territorio de la República y que no tengan dueño, el Superintendente o la Superintendenta de Bienes Públicos, solicitará la posesión real de ellos al juez de primera instancia en lo civil de la circunscripción judicial correspondiente, quien la otorgará en forma ordinaria». Véase Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), bajo la vigencia de la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional, aludía al problema interpretativo planteado por los artículos 19.2 y 20, proponiendo la solución que se expone a continuación: «Si uno toma la disposición del numeral 2 de la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional, uno llegaría a la conclusión radical pero equivocada de que la ocupación no puede encontrar cabida en Venezuela porque todo bien que no tuviera dueño estaría atribuido a la República de Venezuela. En verdad cuando se lee el numeral 2 conjuntamente con el artículo 20 se llega a una conclusión distinta, porque el artículo 20 da a entender que para incorporar al patrimonio nacional los bienes a que se refiere el numeral 2 del artículo anterior es necesario cumplir un cierto procedimiento, que implica la toma de posesión de los bienes. Puede concluirse de la lectura del artículo 20, que cuando el procedimiento de incorporación en el previsto se cumple, es entonces cuando la República de Venezuela pasa a hacerse propietaria de los bienes que hasta ese momento no tenían dueño, mientras esa toma de posesión o incorporación no tenga lugar, los

### *2.3. Con relación al hecho*

El hecho constitutivo de la ocupación es la aprehensión material o toma de posesión de la cosa. Esto es, la efectiva disponibilidad con intención de apropiarse del bien, más que la toma material, «aprehensión» o reducción *in manu*. Por ejemplo, recordemos el caso de quien teniendo conocimiento del abandono ordena a su dependiente colocar la cosa en su almacén y venderlo a su nombre[1768]. A partir de este ejemplo, se evidencia que sí constituye la «aprehensión material» un requisito, aunque no que la efectúe directamente el sujeto[1769]. De allí que se aclare que no siempre es necesaria la toma física[1770]. Así como no existiría ocupación, si se coloca un bien mueble abandonado en las manos de una persona dormida[1771].

---

bienes son perfectamente adquiribles por quien se adelante a la República y tome posesión de los bienes. Además, el segundo párrafo de la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional, deja a salvo los derechos y acciones de quienes tengan un derecho preferente. Algunos han querido ver en la alusión a ese derecho preferente, el derecho que se deriva a favor del que primero que la República ocupa el bien y se hace dueño del mismo. La República debe entonces respetar la propiedad adquirida por el primer ocupante. Esta sería la interpretación correcta de esas dos disposiciones». En ese mismo sentido, véase: Bastidas: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), pp. 265-266. Consideramos que ese problema interpretativo persiste en razón de lo establecido en el artículo 5.2 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos, conforme al cual se consideran bienes públicos «2. Los bienes, mercancías o efectos, que se encuentran en el territorio de la República y que no tienen dueño», y que debe ser resuelto en los mismos términos expuestos por Lagrange, a partir de una interpretación conjunta de lo dispuesto en los artículos 5 y 50 del referido Decreto-Ley.

[1768] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 304; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 364, basta que el sujeto obtenga una disponibilidad de hecho; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 224; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 193.

[1769] De allí que la doctrina extranjera ubique la «aprehensión material efectiva de la cosa» a la par de la intención de apropiarse de ella, como requisito de la ocupación. Véase: Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 242.

[1770] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 193.

[1771] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 224.

## 3. Casos o supuestos

Del artículo 797 del Código Civil se pueden derivar las cosas sobre las que versa la ocupación, a saber:

### *3.1. Ocupación de animales o semovientes*[1772]

Prevé el artículo 798: «El ejercicio de la caza y de la pesca se reglamentará por leyes especiales. No se permitirá, sin embargo, introducirse en un fundo ajeno, contra la prohibición del poseedor, para el ejercicio de la caza», por lo que lo relativo a la materia de caza y pesca se rige por la respectiva normativa especial[1773]. La norma prohíbe expresamente introducirse en fundo ajeno contra la voluntad del propietario para el ejercicio de la caza[1774].

---

[1772] Véase: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 193 y 194

[1773] Véase: la Roche: ob. cit., pp. 223-224, «todas las restricciones y condiciones que establecen las normas especiales, deben cumplirse para que pueda configurarse técnicamente hablando, la ocupación (…) Veamos un caso: durante la época de la veda, es decir, la prohibición de cazar determinados animales salvajes o de pescar en determinados lugares o con determinados instrumentos o sistemas (explosivos arrojados en un río o en un lago), quien pretenda ocupar un animal o el producto de la pesca, violando esas disposiciones que prohíben hacerlo en determinada época o en determinada forma, pueden los organismos competentes (concretamente la Guardia Nacional) decomisar tales animales, aplicando las sanciones correspondientes (multa, arresto)». El artículo 11 del Decreto-Ley de Pesca y Acuicultura (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 6150 extraordinario, de 18-11-14), dispone expresamente: «Los recursos hidrobiológicos obtenidos bajo el régimen de autorizaciones para ejercer la pesca, la acuicultura y actividades conexas pasarán a ser propiedad de la persona natural o jurídica que legítimamente los hubiere obtenido, salvo los recursos genéticos expresamente protegidos por el Estado, así como las contribuciones derivadas del cumplimiento del deber de solidaridad y responsabilidad social establecidas en el presente Decreto con rango, valor y fuerza de Ley, sus reglamentos y normas técnicas de ordenamiento».

[1774] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 304; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 365, agrega que la propiedad del animal cazado o pescado pertenece al cazador o pescador aunque haya violado la normativa especial que regula la caza o pesca o esté sujeto al comiso; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*),

Se agrega que, en materia de enjambres de abejas y de animales domesticados, debe tenerse en cuenta el artículo 799:

> Todo propietario de enjambres de abejas tendrá derecho de seguirlos en fundo ajeno, pero con la obligación de reparar los perjuicios que ocasione al poseedor del fundo. Cuando el propietario no los haya seguido en los dos días inmediatos, o haya dejado de seguirlos durante dos días, el poseedor podrá tomarlos y retenerlos. Igual derecho tendrá el propietario de animales domesticados, salvo la disposición del artículo 570; pero pertenecerán a quien los haya tomado y retenido, si no se los reclamare dentro de veinte días[1775].

Refería Lagrange que el artículo 799 es objeto de dos disposiciones, y que tiene la peculiaridad de estar redactado en forma invertida, porque comienza con una disposición especial relativa a las enjambres de abejas, y luego continua con una disposición de carácter general que concierne a los animales «domesticados». Hay que comenzar lógicamente con la disposición de alcance más general relativa a los animales domesticados genéricamente, respecto de los cuales se hace una remisión a lo establecido en el primer párrafo del artículo. La disposición de alcance general se interpretará en el sentido de que el propietario de animales domesticados que hayan huido tiene el derecho de seguirlos en fundo ajeno, pero con la obligación de reparar los perjuicios que ocasione al poseedor del fundo. Luego, la norma enlaza en la parte final del segundo párrafo del artículo,

---

pp. 224 y 225; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 193 y 194; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), la primera categoría de animales silvestres es aquella de los que viven en un estado de libertad material y no de domesticación, sin domesticidad, son los susceptibles de constituir el objeto de la caza o de la pesca y a los cuales se alude en el artículo 797. Y, en efecto, los actos de caza y pesca son objeto de leyes especiales. Además, normalmente el ministerio con competencia en el área suele dictar resoluciones para regular aspectos esenciales de esta materia, el estudio de estas leyes corresponde al Derecho Administrativo.

1775 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 366; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 225.

donde se lee: «pero pertenecerán a quien los haya tomado y retenido, si no se los reclamare dentro de veinte días»[1776].

### *3.2. Hallazgo de tesoro*[1777]

El artículo 800 del Código Civil indica:

> Es tesoro todo objeto mueble de valor que haya sido ocultado o enterrado y cuya propiedad nadie pueda justificar. El tesoro pertenece al propietario del inmueble o mueble en donde se encuentre. Si el tesoro se encontrare en un inmueble o mueble ajenos, con tal que haya sido encontrado por el solo efecto de la casualidad, pertenecerá de por mitad al propietario del inmueble o mueble donde se haya encontrado y al que lo hubiere hallado[1778].

Se precisa, pues, una cosa de valor, oculta y sin dueño. Veamos cada una de ellas.

---

[1776] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), agregaba: no se encuentran en estado de libertad natural, no son silvestres ni domesticados, es la categoría de los animales «domésticos» que no están sujetos ni a las normas relativas a los primeros ni a las normas relativas a los segundos. Respecto de los animales domésticos se aplican en general las normas relativas a las cosas muebles, no tienen ningún régimen de apropiabilidad establecido en la ley, ni particularmente en este título i del libro tercero del Código Civil, relativo a la materia de ocupación. Desde el punto de vista de la apropiabilidad del animal, un perro o gato, por ejemplo, merecen la misma consideración jurídica que un libro. Si un perro es abandonado por su titular que abdica su derecho de propiedad sobre él, el animal se hace susceptible de ocupación de acuerdo con el artículo 797 en general, en la parte que dice que las cosas que no son propiedad de nadie pero que pueden llegar a serlo, se adquieren por ocupación. Pues no existe una disposición especial respecto de animales domésticos en estas normas sobre ocupación, como sí existen disposiciones sobre animales silvestres y domesticados. El Código Civil es bien claro en el segundo párrafo del artículo 799 al referirse a animales domesticados, con lo cual debe evitarse el error en que podría caerse, de asimilar animal doméstico a domesticado.

[1777] Véase: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 195; Moreu Ballonga: ob. cit. (*Ocupación, hallazgo…*), pp. 257 y ss.

[1778] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 707, el artículo 700 del Código Civil colombiano contiene una definición de tesoro: «El descubrimiento de un tesoro es una especie de invención o hallazgo. Se llama tesoro la moneda o joyas

De la norma se deriva que, para que una cosa sea considerada «tesoro»[1779], se requiere que se trata de un objeto de «valor»[1780], que, para algunos, luce como un requisito superficial y un tanto arbitrario, pero supone un nivel mínimo de valioso o costoso, en el sentido de algo preciado, que viene a subrayar la excepcionalidad de la intervención del principio de accesión. En todo caso, la estimación debe ser hecha con referencia al estado actual de la cosa, independientemente de la destinación originaria[1781]. Ello, aun cuando lo valioso de la cosa en la antigüedad haya sido insignificante[1782].

---

u otros efectos precisos que, elaborados por el hombre, han estado largo tiempo sepultados o escondidos, sin que haya memoria ni indicio de su dueño». El dominio del tesoro corresponde básicamente a quien lo encuentra, quien lo deberá dividir con el dueño del terreno donde estaba escondido, con el solo requisito de su encuentro o que su búsqueda haya sido autorizada por el dueño del terreno; Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil…*), pp. 123 y 124, «para el ordenamiento patrio, se extiende el concepto de tesoro a todo bien mueble de valor. Puede ser dinero (en billetes o metal precioso, monedas), piedras preciosas (talladas o sin tallar), alhajas (piedras preciosas o joyas montadas), así como cualquier otro mueble, siempre y cuando tenga valor apreciable en dinero (estatuillas, de trascendencia histórica), cuadro de un pintor célebre que hubieren ocultado o enterrado (en paredes, techos de casas, paredes de solares, etc.), de tal modo que se haga extremadamente difícil su localización (…) también se reputará como tesoro una cantidad de dinero o piedras preciosas que hubiesen sido escondidos u ocultados en el fondo de la caja sonora de un piano por ejemplo»; Granadillo C.: ob. cit., t. iv, p. 47, «El concepto de tesoro es amplio en nuestro Derecho. En el romano solo se refería al dinero, a la pecunia. Ahora abarca a joyas, alhajas, prendas de toda clase, espadas de oro, diamantes, etc., pero no los metales naturales, en las minas, que pertenecen a la Nación y son recogidos por la Ley de Minas».

[1779] Moreu Ballonga: ob. cit. (*Ocupación, hallazgo…*), pp. 378 y 379, se recuerda todavía que el tesoro era calificado como «don de la fortuna» o, más raro, que se califique como «don de Dios». La primera expresión denota la peculiaridad del instituto de la cosa falta de dueño que ha de ser para alguien.

[1780] Véase: ibíd., pp. 345-349, especialmente p. 345, aunque la tradición romanística suponía que solo caben los tesoros de cosas valiosas, en el Código Napoleón no se aprecia esta idea. El Código italiano de 1865 volvió al criterio tradicional (artículo 714) al igual que el español (artículo 352).

[1781] Ibíd., pp. 346 y 347.

[1782] Ibíd., p. 348.

También se requiere que se trate de bien mueble (no hay inmuebles objeto de tesoros), y que se halle oculto o enterrado, siendo distinto de la cosa que lo contiene. Lo cual no precisa ser obra del hombre. Debe estar así escondido[1783], esto es, no a la vista. Refiere la doctrina que la exigencia de lo oculto no deja de presentar inconvenientes en aquellos casos en que la cosa ya no está escondida especialmente, producto de las fuerzas naturales. Se llega a afirmar que el tesoro oculto deberá salir a la luz, pero si el tesoro queda expuesto a la vista por algún evento, lo descubre el primero que lo encuentra. Pues el tesoro sigue siéndolo, incluso cuando sea descubierto por acontecimientos naturales. El ser escondido o enterrado aludiría entonces al origen, mas no al momento de la adquisición[1784].

Otros, por su parte, llegan a referirse a «ex-tesoro», lo que no influiría sobre la naturaleza de la cosa encontrada, concluyendo que «desde el momento en que la cosa ha cesado de ser oculta, ha perdido completamente la naturaleza jurídica de tesoro, por lo que no interesa que la cosa haya sido un cierto tiempo tesoro». Quienes admiten que no es tesoro el hallazgo de cosas no ocultas concluyen que el concepto de tesoro se extendería hasta comprender en sí todas las cosas de valor, incluso simplemente perdidas[1785]. Moreu Ballonga reseña casos en que se han admitido hallazgos de tesoros no ocultos, lo que haría difícil distinguir el hallazgo del tesoro, del hallazgo corriente. Mayoritariamente se admite que el ocultamiento no precisa ser voluntario: pueden ser cosas perdidas involuntariamente[1786].

[1783] Véase: Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 294, se precisa que la cosa esté «disimulada», no es necesario que haya sido ocultada; la intención del propietario es indiferente. Poco importan dónde esté disimulada, a saber, en la tierra, en una pared o incluso en un mueble; Fernández Domingo, Jesús Ignacio: *Los tesoros del mar y su régimen jurídico*. Temis-Ubijus-Zavalia, Bogotá, 2010, p. 33, el ocultamiento es un hecho insuprimible del concepto de tesoro.

[1784] Moreu Ballonga: ob. cit. (*Ocupación, hallazgo…*), pp. 333-335.

[1785] Ibíd., pp. 336 y 337.

[1786] Ibíd., pp. 340 y 341.

Se agrega a lo anterior que no pertenezca a nadie en la actualidad[1787]. Que ninguna persona pueda justificar su propiedad, por lo que no aplica el instituto si los herederos de quien ocultó la cosa justifican o acreditan su propiedad[1788]. Se requiere, pues, que el tesoro carezca de dueño[1789],

---

[1787] Véase: Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), el tesoro entonces precisa que se trate de: i. Objeto mueble de valor: esto implica la exclusión de la materia del tesoro de los bienes inmuebles. Una cosa que se encuentre enterrada y ocultada, pero que puesta a la luz tuviere, de acuerdo con la ley, que recibir la calificación de inmueble, no constituirá tesoro, aun cuando su valor arqueológico o económico fuere grandísimo. El tesoro es siempre una cosa mueble de valor. ii. Oculto o enterrado: en segundo lugar se requiere que esa cosa haya sido ocultada o enterrada. Observen que el ocultamiento o el enterramiento no tienen que ser, aunque normalmente lo sean, obra del hombre, sino que puede ser causado por una circunstancia ajena a la mano del hombre, de una circunstancia fortuita. iii. Cuya propiedad nadie puede justificar: si alguien estuviere en grado de demostrar, y demostrare efectivamente que el objeto mueble hallado le pertenece por cualquier título, entonces quedaría automáticamente descartada la disposición sobre el tesoro. La cosa mueble de la cual se trata puede encontrarse dentro de otra cosa mueble, o dentro de un inmueble enterrado u ocultado.

[1788] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 305; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 366; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 225; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 195; Piña Valles: ob. cit., p. 79; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), en Europa, hay jurisprudencia abundante con el caso tan curioso del hallazgo de tesoros integrados por bienes de mucho valor, que han sido encontrados ocultos en bienes de gran antigüedad, y sobre los cuales se ha suscitado litigio en razón de que se ha alegado la falta del tercer carácter, el relativo a que la propiedad no pueda ser justificada por nadie, y se han dado casos de litigios en los que, 300 años después, por ejemplo, a la época presumida como correspondiente al ocultamiento del tesoro, se han presentado herederos de aquellos primitivos propietarios para reclamar los bienes encontrados, como causahabientes a título universal de aquellos antiguos propietarios, y en algunos casos se han declarado con lugar las demandas de reclamación a favor de los herederos de los antiguos dueños.

[1789] Véase: Fernández Domingo: ob. cit., p. 35, si el dueño de lo oculto se presenta, nunca se trató de un verdadero tesoro; Moreu Ballonga: ob. cit. (*La ocupación explicada…*), p. 167, en el ejemplo de un sujeto que descubre casualmente los lingotes de oro al romperse un paquete de cera que había comprado meses antes a un sujeto b y los ocupó posesoriamente, considerando o declarando considerar que había descubierto un tesoro y, por tanto, que había adquirido la propiedad de todos

circunstancia que será más fácil de acreditar, cuanto más antiguos[1790] sean los objetos hallados, pese a que las cosas que constituyan el tesoro no han de ser necesariamente antiguas[1791]. Pues no reconoce la doctrina el requisito de la antigüedad en el concepto de tesoro[1792]. Aunque se admite que «de no ser antiguo, no parece que pueda darse, al menos con facilidad,

---

los lingotes o todo el tesoro, el autor considera que no se trata de un tesoro, porque, si bien se había encontrado una cosa valiosa vacante de posesión, no se «había descubierto una cosa falta de dueño por su antigüedad como depósito»; Moreu Ballonga: ob. cit. (*Ocupación, hallazgo*…), p. 297, cita casos jurisprudenciales donde no se configura el requisito porque el dueño es el Estado, citando el supuesto del hallazgo en Praga de una gran cantidad de oro, en que se confiscaron los bienes y se ejecutó a la persona en el siglo xv, considerando el tribunal como actual dueño al Estado. Se cita también el célebre caso de Nióbida (1906) discutiéndose el carácter de la estatua antigua, que se pensaba podría excluirse el concepto de tesoro si se consideraba al Estado italiano como dueño de la misma; criterio que finalmente acogió la Corte Suprema.

1790 De allí que algunos resalten la nota de «antigüedad» del tesoro porque ella misma evidencia la imposibilidad de averiguar quién es el dueño: Fernández Domingo: ob. cit., p. 31, el autor propone el siguiente concepto de tesoro, aunque indicamos que no se precisa el requisito de la antigüedad: «Conjunto de bienes o cosas antiguos, de indudable valor económico, científico o histórico, con independencia de que se tenga o no noticia, al menos inicialmente, de quién o quiénes puedan ser sus legítimos propietarios». Pero, cuando se alude a tesoro del mar, la cuestión se complica, pues lo indicado parece valer para el denominado tesoro «terrestre», pero es difícil trasladar tal idea al medio acuático, porque adquiere características especiales que requieren una consideración nueva.

1791 Dominici: ob. cit., t. ii, p. 15, «Nuestra ley no exige como la romana que el enterramiento u ocultación de la cosa sea antigua, *vetus*: puede considerarse tesoro, aunque conste que fue reciente, si están llenos los extremos del artículo»; Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho*…), p. 243, cita sentencia española del STS de 17-04-51.

1792 Moreu Ballonga: ob. cit. (*Ocupación, hallazgo*…), p. 331, aunque el autor insiste en que se debería llegar a la idea de que el prolongado ocultamiento de la cosa vacante de posesión no afecta para nada su originario carácter de cosa derelicta, pérdida o tesoro. Inversamente –agrega–, la idea de antigüedad en el concepto de tesoro parece que debe llevar hasta negar la necesidad para el mismo de la idea de ocultamiento. Para el autor, la antigüedad debería ser requisito del tesoro en el Código Civil español, pues «solo» hallazgos antiguos deben recibir el tratamiento de tesoros (p. 280).

del dueño desconocido o inhallable». Esto, pues –para algunos–, la antigüedad parece elemento consustancial a la carencia de dueño conocido o localizable, porque «el paso del tiempo también termina con la memoria del propietario original de los bienes»[1793].

Se añade que se dividirá con el propietario «si el tesoro se encontrare en un inmueble o mueble ajenos, con tal que haya sido encontrado por el solo efecto de la casualidad», esto es, que haya sido encontrado por efecto del azar o la suerte, lo que, a decir de la doctrina, excluye el descubrimiento de un objeto en el curso de exploraciones o investigaciones cuya finalidad fuera encontrarlo. Pero dice –la doctrina francesa– que esa no parece haber sido la intención de los redactores de la norma, porque no se tiene la certeza de que las investigaciones sean coronadas con éxito, sino que pretende solo excluirse las cosas cuyo lugar conoce el propietario. Por lo que el requisito parece confundirse con el de que nadie pueda justificar su propiedad[1794]. De allí que la referencia a «casualidad» no daría pie para excluir a los buscadores de tesoros.

De conformidad con la norma en comentario, la regla es que el tesoro pertenece al propietario del mueble o inmueble donde se encuentre. Por excepción, si el tesoro se encuentra en un mueble o inmueble ajenos, pertenece de por mitad al propietario de este y al tercero que lo hubiere hallado. A tenor del artículo 1572 del Código Civil[1795], si se trata de un fundo

---

[1793] Fernández Domingo: ob. cit., p. 37, aunque la antigüedad no es un requisito indispensable del concepto de tesoro. Véase en sentido semejante bajo el título «el tesoro es hallazgo falta de dueño por antiguo»: Moreu Ballonga: ob. cit. (*Ocupación, hallazgo…*), pp. 279-287 y 322-342.

[1794] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 294 y 295, que resulte de la casualidad excluye la adquisición cuando se descubra en el curso de exploraciones o investigaciones cuya finalidad fuera encontrarlo, en cuanto a la determinación del descubridor o hallador indican que algunos hallazgos se producen en el curso de trabajos en los cuales participan muchas personas.

[1795] «El enfiteuta se hace propietario de todos los productos del fundo y de sus accesorios. Tiene los mismos derechos que tendría el propietario respecto del tesoro y de las minas descubiertas en el fundo enfitéutico».

enfitéutico, al enfiteuta le corresponden los derechos del propietario respecto del tesoro[1796]. En la doctrina extranjera, se afirma que la adquisición del dueño del lugar sobre los derechos del tesoro pareciera acontecer por accesión o una especie de esta, pues no puede negarse que se trata de un

---

[1796] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 367; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 225 y 226. Para Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), hay que distinguir, a partir de la norma, las siguientes hipótesis de atribución de la propiedad del tesoro: «i. El propietario encuentra el tesoro en su propio bien mueble o inmueble (o enfiteuta artículo 1572), no así el usufructuario (artículo 599, párrafo tercero). Caso en el cual ninguna duda habrá sobre que el tesoro pertenece al propietario. Dice el artículo 800 que: "El tesoro pertenece al propietario del inmueble o mueble en donde se encuentre (relativo al hallazgo por el propietario). Si el tesoro se encontrare en un inmueble o mueble ajenos, con tal que haya sido encontrado por el solo efecto de la casualidad, pertenecerá de por mitad al propietario (o enfiteuta) del inmueble o mueble donde se haya encontrado y al que lo hubiere hallado". Pero hay que ver el artículo 1572 respecto del enfiteuta titular, titular de un derecho real limitado de goce y no de propiedad, "Tiene los mismos derechos que tendría el propietario respecto del tesoro y de las minas descubiertas en el fundo enfitéutico". Para estos efectos se equipara el enfiteuta al propietario. En cambio, el mismo trato no se da al usufructuario, ya que de acuerdo con el artículo 599 párrafo tercero "No tiene derecho sobre el tesoro que se encuentre durante el usufructo, salvo la parte que pueda pertenecerle como inventor". En esa norma se alude a la invención, al hallazgo llamando al hallador, inventor, porque en efecto, la adquisición de la propiedad del tesoro se produce por el hallazgo o invención y no por la toma de posesión. ii. El tesoro es encontrado por un sujeto distinto del propietario (o enfiteuta): a. Por efecto de una búsqueda ordenada por el propietario o enfiteuta: caso en el cual quedará descartada la aplicación del artículo 800, el tesoro pertenece entonces al propietario o enfiteuta que ordenó su búsqueda. Y el que lo encontró en virtud del encargo no tendrá frente a ellos derechos, sino la contraprestación que se hubiera pactado por su trabajo. b. Por efecto de una intrusión (es decir, sin o contra la voluntad del propietario o enfiteuta): caso en el cual el tesoro corresponderá exclusivamente al propietario o enfiteuta, sin que el intruso tenga derecho a reclamar nada en relación con él, ni contraprestación alguna del propietario o enfiteuta. c. Por efecto del azar: el hallador encontró el tesoro por casualidad. Caso en el cual se aplica la segunda parte, del segundo párrafo, del artículo 800 (…) La expresión "pertenecerá de por mitad" debe entenderse en el sentido de que el hallador o propietario –o enfiteuta–, se hacen en tal caso copropietarios de la cosa o de las cosas que constituyen el tesoro».

beneficio o provecho derivado del inmueble[1797]. Aunque ello se ha criticado, porque parte de una noción estrecha e insuficiente de la accesión[1798]. Otros reseñan que la adquisición del dueño acontece «a título de dominio» en una suerte de atracción real[1799]. En todo caso, aunque ello sea cierto, el legislador consideró justa tal partición a propósito de las normas relativas a la ocupación.

De hecho, en general, también se acota que el tesoro está mal ubicado dentro de la hipótesis de ocupación, porque lo que determina la apropiación del tesoro no es la toma de posesión del bien, que no pertenece a nadie, como es lo característico de la ocupación, sino que el hecho que determina la apropiación del tesoro es el de la «invención», empleando tal término como sinónimo de hallazgo[1800], basta con hallar el tesoro aunque todavía no aconteciera la posesión del mismo para que el hallador, dados los requisitos legales, se haga propietario del objeto que lo constituye. Por eso es que en el Código Civil italiano, que es más moderno que el nuestro, la materia de la invención o hallazgo es regulado como un modo de adquirir autónomo, distinguiéndola de lo relativo a la ocupación[1801].

Por ello, no es extraño que para un sector de la doctrina y algunas legislaciones (suiza de 1907 e italiana de 1942) el tesoro no conforme un arquetípico caso de ocupación. Esto, pues, antiguamente se consideraba que pertenecía íntegramente al propietario del fundo. Pero, a partir del emperador Adriano, se le otorgó un derecho real al descubridor, por consideración a la equidad natural[1802].

[1797] Moreu Ballonga: ob. cit. (*Ocupación, hallazgo…*), p. 372.
[1798] Ibíd., p. 373.
[1799] Ibíd., p. 374.
[1800] Ramírez: ob. cit., t. ii, p. 187, «Al tenor, pues, de la definición legal, el hallazgo es el fundamento del derecho de propiedad atribuido a quien encuentra el tesoro».
[1801] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).
[1802] Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 709, cita *naturalem aequitatem*, *Institutas* de Justiniano 2,i 3,i; Moreu Ballonga: ob. cit. (*Ocupación, hallazgo…*), p. 395,

La doctrina refiere varios ejemplos donde podrían entrar en juego las reglas relativas al descubrimiento del tesoro, como el descubrimiento del mismo cuando unos obreros demuelen una casa vieja[1803], o el tesoro descubierto por uno de los copropietarios de la finca[1804].

Se agrega que si el buscador actúa al servicio del propietario de la cosa, quien le ha confiado la tarea de buscar el tesoro, será el propietario de la cosa el dueño de la totalidad. Pues sus relaciones se rigen por el respectivo contrato (bien sea de obras o de trabajo)[1805]. Al efecto indica la doctrina francesa, con apoyo en la jurisprudencia, que los hallazgos que se producen en el curso de trabajos en los que participan muchas personas, el descubridor es la persona que dispone de las investigaciones, según indicó una sentencia francesa de 9 de noviembre de 1948. Pero cuando el objeto se encuentra en el curso de trabajo cuya finalidad no sea descubrir tesoro, cabe dudar, dado que, si bien para algunos podría considerarse como descubridor al empresario (Tribunal Civil de Villefranche-sur-Saone, 11 de febrero de 1954), otros más bien apuntan a los mismos obreros, pues la búsqueda de cosas ocultas no estaba comprendida en sus funciones (Tribunal Civil de Sena, 1 de junio de 1949)[1806].

También se presenta discusión en cuanto al inventor y al ocupante. Moreu Ballonga cita varios casos que permiten ver la distinción[1807].

---

la célebre partición del tesoro ordenada por Adriano y la invocación de la equidad ha perdurado hasta hace muy poco.

[1803] Véase dos ejemplos con variantes: Moreu Ballonga: ob. cit. (*La ocupación explicada…*), pp. 17-38.

[1804] Ibíd., pp. 177-187.

[1805] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 305 y 306.

[1806] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte II, vol. IV, p. 295.

[1807] Ibíd., p, 273, el caso de la Corte de Apelación de Rennes de 09-01-51, en que Dubois en presencia de Lefaix, dueño del inmueble, notó que había dentro del muro, al levantar una piedra, un bote oculto. Dubois ordenó a Lefaix que lo extrajera y así lo hizo encontrando varios saquetes de monedas de oro. Lefaix argumentó que él fue quien lo descubrió. Pero Dubois hizo una averiguación previa del bote y no de

Aunque concluye el autor que, al margen de algún supuesto muy especial, el primer ocupante de las cosas encontradas o lo será el descubridor de las ocultas o el primero en recoger las que no lo sean. Aunque en el extranjero el asunto no se ha planteado propiamente en la jurisprudencia con tesoros ocultos o ya no ocultos. Los autores que han reconocido que el tesoro descubierto por causas naturales seguía siéndolo consideran que adquiría la mitad correspondiente al descubridor el primero que lo encontraba y no –como debe ser, en principio, para cualquier cosa encontrada no oculta– el primero en recogerlo[1808].

Cosas que pudieran ingresar normalmente en la categoría de tesoros pueden verse excluidas si pasan a integrar el patrimonio cultural de la República, en atención a las leyes especiales respectivas[1809]. Es decir, en términos generales, las reglas del Código no aplican cuando se trate de bienes que, bajo las reglas correspondientes, lleguen a formar parte del patrimonio cultural de la República[1810].

---

su contenido. Otro supuesto de conflicto entre inventor y ocupante tuvo lugar por sentencia decidida en la Corte de Apelaciones de Bruselas el 15-03-1810, en que Bertón golpeó un recipiente con monedas de oro cuando trabajaba en la demolición de una vieja casa propiedad de Droissart y en presencia de este, quien vio el tesoro y se apoderó de él primero (alegó ser el descubridor del mismo porque lo vio primero y quien hizo el descubrimiento). Pero la Corte condenó a Droissart a restituir la mitad del tesoro a Bertón. También la Corte de Casación de Palermo en sentencia de 09-04-1874 afirmó que inventor del tesoro no es quien primero se apodera del mismo, sino quien primero lo ha hecho visible, lo ha descubierto. El autor cita otros tantos supuestos interesantes (ibíd., pp. 274-276).

[1808] Ibíd., p. 276.

[1809] Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural y artículos 60 al 64 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social (referidos a la expropiación de bienes con valor artístico, histórico, arquitectónico o arqueológico). Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 306. Véase también: Rodríguez: ob. cit. (*Patrimonio cultural…*), *passim*; Eustache Rondón: ob. cit. («El patrimonio cultural…»), pp. 210-330; Giannini: ob. cit. («Los bienes culturales»), pp. 11-42.

[1810] Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 126; Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 244. Véase interesante reseña del caso español acontecido en la Finca de Borrita, cerca de

El tema de los tesoros –especialmente de valor histórico o arqueológico– supera el ámbito del Derecho Civil para adquirir relevancia en el ámbito del Derecho Administrativo[1811] o en el Derecho internacional. Este último respecto del Estado que tendrá injerencia en el hallazgo. Se cita al efecto la Convención sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982, aunque se acota que sus criterios no son muy útiles[1812]. Los tesoros del mar

---

Zaragoza, en octubre de 1992, en el descubrimiento del hallazgo del «Gran bronce de Botorrita», por parte de un empleado municipal que hacía tareas de allanamiento de terreno, no autorizadas por los propietarios de la finca: Moreu Ballonga: ob. cit. (*La ocupación explicada*…), pp. 196-232, especialmente pp. 231 y 232, el autor opina que, de conformidad con la ley española, a los propietarios recurrentes se les hubiere tenido que reconocer el derecho legal por accesión a una cuarta parte del valor de la tasación del Gran bronce de Botorrita, al no exigírseles que el hallazgo hubiera tenido que ser casual. «Se hubiera evitado que, como ocurrió finalmente desde una aplicación no indefendible de la Ley del Patrimonio Histórico Español, una Administración algo negligente y no demasiado respetuosa con la propiedad privada ajena ganase finalmente el pleito» (pp. 220 y 221), con base a la citada ley especial se toca el concepto de «causalidad», requisito que, en el contexto civilista, se ha entendido siempre como exigido solo al descubridor y no al dueño del lugar. Siendo que sería un empeño inútil buscar en el Derecho Administrativo desplazar la clarísima raíz de tal concepto. Cita también la sentencia del TS de 06-05-09, que, a propósito de excavaciones arqueológicas autorizadas administrativamente, consideró, con lógica perfectamente civil, el concepto de hallazgo causal al descubrimiento de monedas islámicas y del que era descubridor el obrero material y no la empresa que lo contrató. Véase también el premio debido en caso de inmueble arqueológico en el denominado yacimiento arqueológico de «La Malena» en la localidad zaragozana de Azuara en agosto de 1994 (pp. 232-257).

[1811] Véase respecto de España: Moreu Ballonga, José Luis: «Hallazgos de interés histórico, artístico y/o arqueológico». En: *Revista de la Administración Pública*. N.º 132, Cepc, Madrid, 1993, pp. 171-208.

[1812] Fernández Domingo: ob. cit., pp. 15 y 16, la Convención se preocupó en adoptar una postura universalista: primero, porque el artículo 149 relativo al régimen de tales objetos hallados en la Zona Internacional de Fondos Marinos y Oceánicos (ZIFMO) es fiel a la idea que mantiene de dicha zona señalando: «Serán conservados o se dispondrá de ellos en beneficio de toda la humanidad», si bien teniendo en cuenta «los derechos preferentes del Estado de origen histórico y arqueológico». Es decir una especie de *totum revolutum* que, en vez de clarificar, vuelve el tema

presentan una especialidad que hace inadaptable algunas ideas del tesoro tradicional a las particularidades del tesoro submarino[1813], como sería el caso de la «casualidad»[1814]. En Venezuela, se cita el artículo 35 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural[1815].

### *3.3. Cosas perdidas o extraviadas*

Las cosas muebles abandonadas suelen tener, en las diferentes legislaciones, una regulación distinta al tesoro propiamente dicho[1816]. El punto se pasea no solo por el tema de la accesión, sino que se ha pretendido explicar con base en las ideas de usucapión, la ley o un instituto autónomo[1817]. A veces según el valor, difícilmente distinguible del tesoro, pues

---

más espinoso, siento tan inútil como perturbador. Y segundo, el artículo 303, por aplicación del artículo 33, otorga al Estado ribereño poderes de fiscalización, típicos en la zona contigua, en la medida en que «podrá presumir que la remoción de aquellos de los fondos marinos de la zona a que se refiere ese artículo constituye una infracción, cometida en su territorio o en su mar territorial, de las leyes y reglamentos mencionados en dicho artículo». Por lo que se vuelve a complicar el panorama sin clarificarlo en lo absoluto, pues, de no haberse proclamado los derechos sobre la zona contigua por parte del Estado ribereño, en la plataforma continental y en la zona económica exclusiva, es obvio que los objetos arqueológicos quedaran en suspenso en medio de un vacío jurídico.

[1813] Véase: ibíd., pp. 31 y ss.

[1814] Ibíd., p. 39.

[1815] *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 4623 extraordinario, de 03-09-93, la norma indica: «Son propiedad del Estado todos los bienes culturales declarados patrimonio cultural de la República, relativos al patrimonio arqueológico, prehispánico, colonial, republicano y moderno, así como los bienes del patrimonio paleontológico que fuesen descubiertos en cualquier zona del suelo o subsuelo nacional, incluidas la zonas subacuáticas, especialmente la submarinas». Véase: Fernández Domingo: ob. cit., pp. 131 y 132, reseña que, cerca de las costas de nuestro país o en algún lugar del Caribe, acontecieron al menos dos naufragios en tiempos del descubrimiento, al mando de Francisco Pizarro. Luego habrían otros en costas, ora de Venezuela, ora colombianas, formadas ambas por el mismo mar y las mismas dificultades, en 1815 y 1823.

[1816] Véase denominándola «hallazgos»: Moreu Ballonga: ob. cit. (*Ocupación, hallazgo…*), pp. 407 y ss.

[1817] Ibíd., pp. 452-466.

se afirma que el «tesoro es el principal o más típico supuesto de hallazgo directamente ocupable»[1818]. La doctrina española los denomina «hallazgos corrientes o de cosas perdidas»[1819]. Si no se llenan los requisitos del tesoro en cuanto al valor o a lo oculto de la cosa encontrada, el asunto se subsume en el punto que nos ocupa.

El régimen está previsto en los artículos 801 al 804 del Código Civil[1820]:

> Artículo 801.- Quien encontrare un objeto mueble, que no pueda considerarse como tesoro, deberá restituirlo al precedente poseedor, y, si no conociere a éste, deberá consignarlo inmediatamente en poder de la primera autoridad civil de la parroquia o municipio del lugar donde lo haya encontrado.
>
> Artículo 802.- La autoridad hará publicar la consignación en uno de los periódicos del lugar, si lo hubiere, y por carteles que permanecerán fijados en los lugares más públicos de la población por espacio de quince días, renovándolos en ese término, si fuere necesario.
>
> Artículo 803.- Pasados seis meses después del término fijado en el artículo anterior, sin que se haya presentado el propietario, la cosa, o el precio de ella, si las circunstancias hubiesen hecho necesaria su venta, pertenecerán a quien la haya encontrado. El propietario de la cosa perdida, o quien la haya encontrado, en su caso, deberán, al tomar la cosa o el precio, pagar los gastos, que aquélla hubiere ocasionado.

Para Lagrange, la última norma no consagra la adquisición instantánea característica de la figura de la ocupación[1821]. En opinion de Kummerow,

---

1818 Ibíd., p. 467.

1819 Ibíd., pp. 122-149.

1820 Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 367 y 368; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 191 y 192.

1821 Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), en relación con el artículo 803, que prevé que pasados seis meses después del término de 15 días a partir de las publicaciones no

la colisión de tales normas con los artículos 794, 795 y 1986 del Código Civil es solo aparente[1822]. Para el autor, un ensayo tentativo de solución sería: i. si se colman los supuestos de los artículos 801 y siguientes del Código, pasados seis meses y no acudiendo propietario o poseedor a reclamarla, la cosa entre en el patrimonio del hallador a título de propiedad; ii. si el hallador retiene la cosa a sabiendas que se trata de algo extraviado podría adquirir la propiedad por usucapión veintenal; iii. si el hallador enajena la cosa a un tercero de buena fe, el bien es reivindicable, pero el tercero puede adquirir el dominio de conformidad con los artículos 794, 795 y 1986[1823]. La hipótesis regulada en los artículos 801 y siguientes se refiere a cosas perdidas y no a cosas jurídicamente abandonadas, respecto de las cuales la simple ocupación produce la adquisición de la propiedad[1824].

La doctrina también coloca ejemplos sobre las cosas perdidas, como un maletín olvidado en un bar, la derelicción de un collar de perlas arrojado

---

se presentase nadie a reclamar la cosa, ella pertenece a quien la encontrare. Esto denota a las claras que el modo de adquirir que está en juego no es la ocupación, puesto que lo característico de la ocupación es que la adquisición de la propiedad de la cosa se produce de manera instantánea con tal que concurran dos condiciones: i. que la cosa no pertenezca a nadie, ii. que se haya tomado posesión de ella, luego el que toma posesión de ella se hace dueño de la misma por la toma de posesión de manera instantánea. Mientras que eso no es lo que ocurre en esta hipótesis; esta hipótesis está supeditada al cumplimiento de un procedimiento legal y es únicamente cuando están vencidos los seis meses sin que nadie haya reclamado la cosa, cuando esta se hace propiedad de quien la encontró, el modo de adquirir no es la ocupación, es un modo distinto de adquirir la propiedad el que está allí en juego. La segunda observación se relaciona con el artículo 864, que refiere allí una recompensa para el que hubiera encontrado el objeto, del 10 % del valor de la cosa según su estimación común y del 5 % si el valor de la cosa fuese superior a dos mil bolívares. Pero ha podido ocurrir que en la hipótesis del artículo 1139, aquel a quien se le hubiera extraviado la cosa, hubiere prometido públicamente una recompensa a quien la hallare y la entregare. Caso en el cual pagaría la recompensa ofrecida de acuerdo con lo que establece la ley.

[1822] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 307.

[1823] Ibíd., p. 308.

[1824] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 226.

por despecho por la ventana o pendientes de brillantes entre los trapos de una trapería. En este último se discute si se trata de un tesoro por lo valioso[1825]. No ha faltado quien discuta si el régimen de las cosas perdidas aplicaría a lo que tiempo atrás se conocía como cheques al portador[1826] o a los boletos de lotería[1827]. Situación, que según se indica irónicamente, daría cabida al blanqueo de billetes o actividades ilícitas[1828].

> Artículo 804.- El propietario de la cosa o aquel que por sus relaciones con éste responde de la pérdida de la cosa, deberá pagar, a título de recompensa, a quien la haya encontrado, si éste lo exigiere, el diez por ciento de su valor, según la estimación común. Si este valor excediere de dos mil bolívares, la recompensa por el exceso será únicamente el cinco por ciento.

---

[1825] Véase: Moreu Ballonga: ob. cit. (*Ocupación, hallazgo*…), pp. 36-53, una empleada de una sociedad papelera encontró en un lote de trapos viejos en un bolsillo de una prenda femenina unos pendientes que llevó al director de la empresa, quien considerándolos de ínfimo valor permitió que se quedasen en poder de la empleada. Tiempo después, cuando supo que eran unos pendientes de brillantes, fueron consignados en la oficina municipal de hallazgos, donde no fueron reclamados por nadie. Entre la empleada y la sociedad papelera se entabló entonces un pleito por la propiedad de los pendientes. Esto sucedió en la interesante sentencia de la Corte de apelación de Milán de 17-01-36. Acertadamente, el Tribunal de primera instancia había decidido atribuir los pendientes a la descubridora de conformidad con el artículo 717 del Código Civil italiano (615 del español). No cabe adjudicar a la empresa voluntad de ocupar o ver al empleado como representante del hallazgo. Pero la Corte milanesa atribuyó los pendientes a una empresa que ni los adquirió por ocupación, ni gratuita ni onerosamente. Y de ser coherente con su errónea calificación, debió haber declarado que no debieron consignarse en la Alcaldía (lo que es propio de cosas vacantes o hallazgos). La sentencia lo considera un hallazgo oculto reciente consignable. Pero, para el autor, no hay razón para los tesoros recientes, pues defiende la noción de tesoro como hallazgo antiguo; no se había descubierto una cosa falta de dueño (pp. 309 y 310).

[1826] Véase: Moreu Ballonga: ob. cit. (*La ocupación explicada*…), pp. 257-298.

[1827] Véase: ibíd., pp. 299-310.

[1828] Ibíd., p. 310, agrega que, en España, «hay algunos personajes famosos imputados en procedimientos penales que justifican sus abultadas fortunas formadas o incrementadas en poquísimo tiempo alegando, y pudiendo probar, que les ha tocado muchas veces en poco tiempo la lotería».

Es corriente, en la doctrina más reciente, la afirmación relativa a que el hallador tiene una expectativa de adquisición de la propiedad de la cosa, en el supuesto de que no se presente a tiempo el anterior poseedor. Tal expectativa es renunciable y transmisible[1829]. Parece que la regulación del hallazgo supone que se trate de cosas dotadas de una especie de fungibilidad, por lo que se excluyen del tráfico jurídico elementos u objetos especialmente vinculados a un dueño o personalísimos, como cartas, escritos, documentos personales, aparatos ortopédicos, lentes graduados, etc. Que no ofrecen interés al hallador y su pérdida es grave para el perdedor. Ello facultaría a no adjudicarlas[1830].

> Artículo 805.- Los derechos sobre las cosas arrojadas al mar, o que provinieren de naufragio, se arreglarán según lo dispuesto en los artículos 801 y siguientes, sobre las cosas encontradas, y se publicarán también los avisos por la prensa.

Algunos ubican en este rubro la referencia del artículo 805 relativa a las cosas arrojadas al mar o que provengan de naufragio[1831]. Esto porque su adquisición podrá verificarse en la forma establecida en los artículos 801 y siguientes para la cosas perdidas[1832]. Otros ubican el caso como un supuesto especial aparte de ocupación, aclarando que es distinto al de los productos del mar[1833].

Este último previsto en el artículo 806: «Los derechos sobre los productos del mar que se extraen de su seno o se encuentren en sus olas o riberas,

---

[1829] Moreu Ballonga: ob. cit. (*Ocupación, hallazgo…*), p. 444.

[1830] Ibíd., p. 446.

[1831] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 368.

[1832] Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 226 y 227.

[1833] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 311, la norma del artículo 805 remite expresamente a la disciplina de la cosas perdidas y ello es distinto a los llamados «productos del mar», como peces, otras algas, que se rigen por leyes especiales; Piña Valles: ob. cit., pp. 79 y 80, simplemente ubica como supuesto aparte «despojos del mar: artículo 805».

y sobre las plantas y yerbas que crecen en éstas, se arreglarán por leyes especiales, y, a falta de éstas, se adquirirán por ocupación». La doctrina denomina a este supuesto «ocupación de los productos del mar»[1834].

### *3.4. Otros*

Finalmente, algunos incorporan a los supuestos de ocupación los siguientes casos especiales:

i. La Ley de Transporte Terrestre (artículo 79[1835]) y el Reglamento de la Ley de Tránsito Terrestre[1836] (artículo 127), en el cual los vehículos abandonados podrían pasar al patrimonio de la República, en aplicación del procedimiento previsto en el artículo 50 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos[1837].

---

[1834] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 368.

[1835] Publicada en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 38 985, de 01-08-08, «artículo 79.- Las autoridades administrativas o los órganos de ejecución en el ámbito de su jurisdicción, quedan facultadas para remover los obstáculos, obras, vehículos u objetos que se encuentren ubicados, estacionados, que se presuman abandonados o se encuentren depositados en la vía pública, en zonas prohibidas o en sitios que obstaculicen el normal desarrollo de la circulación vehicular y peatonal. En el reglamento de esta Ley se establecerá el procedimiento a seguir en estos casos».

[1836] Publicado en la *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 5240 extraordinario, de 26-06-98.

[1837] Anteriormente, el procedimiento estaba contemplado en los artículos 19 y 20 de la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional (actualmente derogada). En ese sentido, véase sentencia de adjudicación de vehículos al Fisco Nacional dictada por el Juzgado Segundo de los municipios Guacara y San Joaquín, en fecha 02-04-07, exp. 1099-07, http://vlexvenezuela.com/vid/demandante-estacionamiento-guacara-288973894, «El artículo 20 *eiusdem* establece: Para la incorporación en el patrimonio nacional de los bienes a que se refiere el inciso 2 del artículo anterior, el Procurador de la Nación pedirá la posesión real de ellos al Juez de Primera Instancia en lo Civil de la Jurisdicción quien la mandará a dar en forma ordinaria. Esta posesión acordada al Fisco no perjudica los derechos o acciones de quienes tengan un derecho preferente, derechos o acciones que no se extinguen sino por la expiración del término fijado para la prescripción. A los

ii. La Ley de Bienes Muebles Recuperados por las Autoridades Policiales (artículos 6 y 12[1838]), referidos a los objetos y efectos que puedan servir al

---

efectos de este artículo, los empleados nacionales y especialmente los de Hacienda, están obligados a acusar ante el Procurador de la Nación los bienes a que se refiere el citado inciso (…) En el caso de autos, la solicitante manifestó al tribunal que los bienes se encontraban abandonados, que no se conoce sus propietarios, a lo cual, de conformidad con la ley, se ordenó la publicación de un cartel con la descripción de los bienes abandonados, en un periódico de mayor circulación a nivel nacional (…) Transcurrido el plazo de sesenta días desde la publicación y fijación del aviso, no compareció ninguno de los entes competentes a formular oposición. Cumplido el trámite procesal correspondiente a los fines de adjudicar al Fisco Nacional los bienes que más adelante se identificaran; así como la publicación del cartel (…) y no formulada oposición alguna a la adjudicación, es por lo que se consideran cumplidos los extremos de procedencia de la presente solicitud, concretamente los artículos 20 de la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional y 797, 801 y 803 del Código Civil».

[1838] Véase: *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 1032 extraordinario, de 18-07-66, «artículo 6.- El destino de los bienes de que trata el artículo anterior, cuando éstos sean propiedad del delincuente, se regulará según lo establecido en el artículo 33 del Código Penal. Aquellos bienes de que trata el artículo anterior que no sean propiedad del autor del hecho punible o de cualquier responsable penal en el hecho delictivo, les serán devueltos por el juez competente a quienes acrediten debidamente la propiedad sobre los mismos o su derecho a reclamarlos (…) Si nadie reclamare estos bienes o si quien lo hiciere no pudiere acreditar la propiedad o derecho para exigir su entrega, se les dará el destino previsto en el artículo 33 del Código Penal», «artículo 12.- Cuando no se conozca quien tiene derecho a reclamar los bienes recuperados o no se le pudiere localizar, el Cuerpo Técnico de Policía Judicial procederá a hacer la notificación por medio de un cartel que se publicará mensualmente en uno de los periódicos de mayor circulación de la Capital de la República, en el cual se expresará la descripción e identificación de los bienes recuperados durante ese mes en todo el país, indicándose el sitio donde fueron recuperados y el nombre del propietario o de la persona que se supone con derecho a reclamar. Este mismo cartel se fijará en un lugar visible y de fácil acceso al público en todas las dependencias del Cuerpo Técnico de Policía Judicial. Se advertirá que si transcurridos 60 días, contados a partir de la fecha de su publicación, no hubiere comparecido persona alguna que acreditare su derecho de bienes serán sacados a remate y su producto atribuido al Fisco Nacional…». Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 308-311; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 195; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

esclarecimiento de un hecho delictivo y al descubrimiento de los culpables. En tanto que para otros, su estudio encuadra más propiamente en el ámbito del Derecho Administrativo, ya que se trata de situaciones que son consecuencia del ejercicio de simples funciones de policía previstas en leyes especiales[1839].

iii. El Decreto «constituyente» mediante el cual se dicta la Ley Orgánica de Aduanas (artículos 70 al 78[1840]) y Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos (artículos 5.4 y 51)[1841], con respecto a la incorporación al patrimonio de la República de mercancías abandonadas.

## 4. Efectos

Los efectos del acto de ocupación se compendian en uno solo en realidad: por efecto del acto de ocupación, el sujeto se hace dueño de la cosa ocupada,

1839 Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 365, nota 2.

1840 Publicado en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 6507 extraordinario, de 29-01-20. Entre las normas mencionadas, destaca el supuesto del abandono legal, que se define así: «artículo 73.- El abandono legal se producirá cuando el consignatario, exportador o remitente no haya aceptado la consignación o cuando no haya declarado o retirado las mercancías, según el caso, dentro de los treinta días continuos siguientes al vencimiento del plazo para la declaración o a partir de la fecha de reconocimiento, el Ejecutivo nacional podrá modificar este lapso mediante decreto». Véase, sin embargo, indicando la incompetencia de la Asamblea Constituyente para dictar normativas distintas a la Constitución: Peña Solís, José: «Breve excurso histórico y conceptual sobre las leyes constitucionales, a propósito de las dictadas por la sedicente Asamblea Nacional Constituyente». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 10. Caracas, 2018, pp. 581-609. Véase sobre la figura del abandono: Osorio Ch., Marco A.: *El abandono y el remate de mercancías*. Lizcalibros, Caracas, 2006; Osorio Uzcátegui, Marco Antonio: «Legal abandono de mercancías». En: *Anuario de Derecho Público*. Año iii. Universidad Monteávila, Caracas, 2011, pp. 247-251.

1841 «Artículo 5.- Se consideran bienes públicos (…) 4. Las mercancías que se declaren abandonadas», «artículo 51.- Las mercancías que se declaren abandonadas o que se encuentren en desuso, serán puestas a la orden del Tesoro Nacional mediante providencia administrativa, emitida por la Superintendencia de Bienes Públicos».

adquiere la propiedad de la misma. Si sobre la cosa ocupada existiera un derecho real limitado a favor de otra persona, la adquisición por el ocupante no perjudica ese derecho real limitado que sigue subsistiendo intacto. Pero esta hipótesis se menciona por un escrúpulo meramente académico, teórico, porque será muy raro en la práctica que una cosa no tenga dueño y, sin embargo, otra persona tenga un derecho real distinto a la propiedad sobre ella, es realmente raro, pero si se da, la adquisición de la propiedad por ocupación no perjudicaría la existencia del derecho real limitado[1842].

[1842] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

## TEMA 13
# Los modos de perder la propiedad[*]

Sumario:

**Introducción 1. Noción 2. Naturaleza 3. Clasificación** *3.1. Modos de extinción absoluta y relativa 3.2. Modos de extinción voluntarios e involuntarios 3.3. Derivados de actos entre vivos o por causa de muerte* **4. Especies** *4.1. Actos de enajenación* inter vivos *o sucesión* mortis causa *4.2. La pérdida o destrucción material de la cosa 4.3. Abandono del derecho real de propiedad 4.4. Accesión 4.5. Usucapión 4.6. La adjudicación de la propiedad en remate judicial 4.7. La destrucción de una adquisición anterior 4.8. Ejercicio del derecho de «rescate» por parte del enfiteuta 4.9. La aplicación de los modos de adquisición forzosa de la propiedad por parte de los entes públicos 4.10. Los modos de perder la propiedad en el Derecho Agrario 4.11. Abandono de mercancías en las aduanas* **A manera de conclusión**

## Introducción

El objetivo del presente tema es ofrecer un panorama general acerca de los modos de perder la propiedad en el ordenamiento jurídico venezolano. Para ello, luego de hacer una referencia a la noción, naturaleza y criterios de clasificación de las formas de extinción del derecho real por excelencia, presentaremos un catálogo de las principales modalidades en Venezuela,

---

* La versión original del presente tema fue publicada como: «Notas acerca de los modos de perder la propiedad en el Derecho venezolano». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 12. Caracas, 2019, pp. 131-165.

tanto de Derecho privado como de Derecho público, considerando algunas que solamente aplican para ciertas propiedades especiales.

La propiedad es el arquetipo del derecho subjetivo patrimonial[2018], con expresa consagración constitucional (artículo 115)[2019], así como en la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José (artículo 21) y en la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 17)[2020]. Derecho real por antonomasia, que permite el despliegue de las más extensas facultades y que ha sido ampliamente abordado por la doctrina venezolana recientemente. Todos conocemos intuitivamente qué es hoy la propiedad: el derecho real más pleno[2021] que se puede tener sobre una cosa, comprendiendo, en principio, todas las posibilidades de actuación sobre ella autorizadas por la ley[2022]. Constituye un derecho real exclusivo y excluyente, elástico, perpetuo y autónomo[2023], que presenta, entre sus facultades tradicionales, la disposición, el uso y el goce de la cosa[2024]. Al estudio detallado de la propiedad ya nos referimos (*supra* tema 7), por lo que nos enfocaremos de seguida específicamente a sus modos o formas de extinción.

## 1. Noción

Los modos de perder la propiedad[2025] son todos aquellos hechos, actos o negocios jurídicos que tienen, entre sus efectos, la cesación de la titularidad

---

[2018] Adrogué: ob. cit., pp. 51 y 71.

[2019] Véase *supra* tema: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Derecho Civil Constitucional…*), pp. 133-144.

[2020] Véase sobre su proyección en abstracto como derecho humano: *supra* tema 7; ibíd., pp. 137-139; Perrone: ob. cit., p. 356.

[2021] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 207, existe por sí mismo.

[2022] Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 133.

[2023] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 224-227; Arévalo Guerrero: ob. cit., pp. 364-372.

[2024] Véase *supra* tema 7; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 229-231.

[2025] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 258 y 259; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 165-169; Blonval López: ob. cit.

de dicho derecho real que correspondía a un sujeto[2026]. De lo que se deriva que en tal noción se incluyen una amplia variedad de situaciones derivadas de hechos jurídicos y de actos jurídicos, que desembocan en la extinción del más amplio de los derechos reales. Esto es, que un determinado sujeto titular de dicho derecho deje de ser tal.

Algunos estudian el tema también bajo el título más amplio: «maneras de adquirir y transmitir la propiedad y otros derechos reales», con base en el artículo 796 del Código Civil que dispone: «La propiedad se adquiere por la ocupación. La propiedad y demás derechos se adquieren y transmiten por la ley, por sucesión, por efecto de los contratos. Pueden también adquirirse por medio de la prescripción»[2027]. De allí que entre los modos de adquirir el dominio se ubique con fundamento en dicha disposición: la ley, la sucesión y el contrato[2028]. La citada norma, con mero carácter enunciativo, alude, en sentido amplio, a la «adquisición» y «transmisión» de la propiedad, pero veremos que ello envuelve o absorbe a su vez la «extinción», porque cuando existe un nuevo adquirente de la propiedad, tal derecho «se pierde» o se «extingue» relativamente respecto del propietario anterior. De allí que resulten aplicables al tema que nos ocupa algunas de tales consideraciones,

(*Derecho Civil…*), pp. 101 y 102; Graterón Garrido: ob. cit., pp. 140 y 141; Piña Valles: ob. cit., pp. 77 y 78; Sánchez Brito: ob. cit., pp. 148 y 149; Izquierdo Torres: ob. cit., p. 50; Calvo Baca: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil…*), p. 139; Rotondi: ob. cit., p. 276; Carrasco Perera: ob. cit. (*Derecho Civil*), pp. 301-304; Papaño *et al.*: ob. cit., pp. 230-232; Serrano Alonso y Serrano Gómez: ob. cit. (*Manual de Derechos Reales*), pp. 54 y 55; Rojina Villegas: ob. cit. (*Teoría general de los Derechos…*), t. ii, pp. 357-381; Peña Bernaldo de Quirós, Manuel: *Derechos reales. Derecho hipotecario.* T. i. Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1999, pp. 143-155.

[2026] Peña Bernaldo de Quirós: ob. cit., p. 143, conceptualiza los modos de perder el dominio y demás derechos reales, como los «hechos que tienen como efecto que el dominio o el derecho real sobre una cosa deje de estar atribuido a una persona».

[2027] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 165, se afirma que existen otras causas como la venta en subasta pública que no están incluidas en la citada norma.

[2028] Ibíd., pp. 166 y 167.

pues determinados modos de adquirir el dominio[2029] suelen constituir a su vez formas de extinción de la propiedad para el titular previo. Y por ello los autores aluden a «adquisición y pérdida» de la propiedad[2030].

Las relaciones entre las personas con ocasión de los bienes se desarrollan en situaciones vinculadas a la dinámica de los derechos reales –entre ellas las relativas a su constitución, ejercicio, límites y «extinción»–[2031]. Precisamente, a esto último, con especial enfoque en el derecho real de propiedad, dedicaremos las siguientes líneas.

Se afirma así que la propiedad –según veremos– puede perderse por un acto voluntario –abandono o enajenación– o involuntario –destrucción, accesión continua, acciones revocatorias, decisión judicial y en razón de la ley–. La extinción puede verificarse para todos en forma absoluta –destrucción o quedar fuera del comercio– o solo para su actual titular. La desaparición relativa puede acontecer por transferencia del titular por disposición de ley –accesión o prescripción–, transferencia por efecto concurrente de la ley y de la voluntad de alguno de los intervinientes de la relación –remate judicial o retracto convencional–, transmisión voluntaria del dominio –compraventa, donación, permuta o dación en pago–, destrucción de una adquisición anterior –nulidad o revocatoria de una donación, renuncia, abandono y confiscación–[2032].

---

[2029] Véase: Moreno Jaramillo, Miguel: «Andanzas de la donación entre vivos». En: *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*. N.º 4. Universidad Pontificia Bolivariana, Medellín, 1951, p. 330, https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5212436.pdf, que son cinco los modos de adquirir el dominio dice el Código Civil: la ocupación, la accesión, la tradición, la sucesión por causa de muerte y la prescripción. Que son seis, sostienen algunos autores, porque en la ley creen ver a veces un modo de adquirir el dominio.

[2030] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 251-259: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 221-243; Piña Valles: ob. cit., pp. 76 y 77; Cabanes Espino: ob. cit., pp. 305-321.

[2031] Vease tema 1; Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («El Derecho de Bienes en Venezuela»), p. 20.

[2032] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 258 y 259; Piña Valles: ob. cit., p. 77.

## 2. Naturaleza

Partiendo del significado de la expresión «hecho jurídico» en sentido amplio[2033], los modos de perder la propiedad constituyen tales, por cuanto su efecto principal es la extinción de un derecho para todos o solamente para su actual titular, como veremos *infra*. La doctrina tradicional suele distinguir tres clases de hechos jurídicos (*lato sensu*): los hechos, los actos y los negocios jurídicos[2034], y los modos de perder la propiedad pueden darse de cualquiera de estas formas.

En un sentido estricto, se opone al hecho jurídico propiamente dicho, el acto jurídico[2035], señalando que el primero deriva de la naturaleza y el

---

[2033] Véase: Delgado Ocando, José Manuel: *Lecciones de Introducción al Derecho*. Vadell Hermanos Editores. Caracas-Valencia, 2001, p. 337, un hecho jurídico, en sentido amplio, es todo acontecimiento de orden social al que el Derecho atribuye un efecto jurídico, a saber, creación, modificación, transmisión o extinción de un derecho.

[2034] Véase: Reale, Miguel: *Introducción al Derecho*. Ediciones Pirámide. Madrid, 1989, pp. 168 y 179, los negocios jurídicos «constituyen una de las bases fundamentales del Derecho privado. Negocio jurídico es aquel tipo de acto jurídico que no solo se origina por un acto de voluntad, sino que implica una declaración expresa de voluntad creadora de una relación entre dos o más sujetos en orden a obtener un objetivo protegido por el ordenamiento jurídico (…) El negocio jurídico es el acto jurídico por el cual una o más personas, en virtud de la declaración de voluntad, instauran una relación jurídica cuyos efectos, para ellas y para los demás sujetos, se subordinan a la voluntad declarada dentro de los límites permitidos por la ley»; Carnelutti: ob. cit., vol. i, pp. 70 y 71, los actos jurídicos pueden ser los emanados de las autoridades en el ejercicio del poder, los negocios jurídicos, como expresión del ejercicio de un derecho subjetivo y el acto debido, que es el cumplimiento de una obligación; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Diccionario de Derecho…*), p. 111, el negocio jurídico es, entonces, una especie del acto jurídico, consistente en declaraciones de voluntad que producen efectos para las partes o para el sujeto que lo efectúa. Pueden ser unilaterales –testamento– o bilaterales –contrato–; onerosos o a título gratuito, *inter vivos* o *mortis causa*.

[2035] Véase: Delgado Ocando: ob. cit., p. 337, el hecho jurídico, en sentido estricto, es aquel que produce un efecto jurídico independientemente de la voluntad de las personas interesadas, y los actos jurídicos son, por el contrario, aquellos hechos jurídicos que consisten en una manifestación de voluntad; Reale: ob. cit., p. 164,

segundo de la voluntad. De allí que algunos distingan entre el hecho jurídico propiamente dicho y el hecho jurídico voluntario o acto jurídico, siendo este el que depende de la voluntad[2036]. Parra Aranguren y Serrano hacen una distinción en tal sentido: desde un punto de vista general, «hecho» es todo suceso acaecido en la realidad. Si este suceso puede ser subsumido en el supuesto de hecho de una norma jurídica y, por ende, se le imputan consecuencias jurídicas, se le denomina «hecho jurídico». A primera vista, pues, surge una clasificación del hecho jurídico según intervenga, o no, en su origen, la voluntad. Es indudable la existencia de hechos cuyo origen no puede ser hallado en la voluntad del hombre, como es el nacimiento, la muerte, la mutación del cauce de un río, etc. Al lado de estos, encontramos hechos generadores de las consecuencias jurídicas resultado de la voluntad del hombre: la celebración de un contrato. Los primeros reciben el nombre de «hechos jurídicos *sensu stricto*»; los segundos son denominados «actos jurídicos». El acto jurídico «es un hecho de la conducta humana, producto de la voluntad consciente, generador de efectos jurídicos. No es preciso que la voluntad del hombre vaya dirigida a provocar un determinado efecto jurídico: basta que, como resultado de ella, el ordenamiento jurídico vincule a esa conducta la producción del efecto jurídico respectivo». Y de allí que deba reunir los requisitos de ser una actuación humana, resultado de una voluntad consciente, que debe exteriorizarse y debe producir efectos jurídicos[2037]. El negocio jurídico a su vez es una declaración de voluntad o voluntades, dirigidas a obtener un fin,

otra «distinción fundamental es la que se hace entre hecho en sentido estricto, como acontecimiento natural no volitivo, y acto, como resultante de volición humana –comportamiento–»; García Máynez, Eduardo: *Introducción al estudio del Derecho.* 31.ª, Editorial Porrúa, México D. F., 1980, p. 181, «desde este ángulo, los hechos jurídicos aparecen divididos en dos grupos: naturales o causales y humanos o voluntarios. Como las denominaciones lo indican, los primeros son fenómenos de la naturaleza y los segundos acontecimientos voluntarios, a los que la ley enlaza consecuencias de Derecho. Los últimos son conocidos también con el nombre de actos jurídicos».

[2036] Domínguez Guillen: ob. cit. (*Diccionario de Derecho*…), p. 78.

[2037] Parra Aranguren y Serrano: ob. cit., pp. 61 y ss. Véase también: Tosta: ob. cit., pp. 151-156.

a alcanzar un determinado resultado[2038]. El acto o negocio jurídico es el género, y el contrato su más reputada especie[2039].

A propósito del tema que nos ocupa, los modos extintivos de la propiedad podrán devenir entonces tanto en «hechos» como en «actos» jurídicos, según el papel que juegue la voluntad del titular. En efecto, podrán tratarse de hechos jurídicos, como la muerte que propicia la sucesión *mortis causa* o un fenómeno natural que genere la destrucción de la cosa, como también de actos jurídicos de las más diversas características, como la aplicación de la figura del comiso o de un procedimiento expropiatorio por parte del Poder Público, o de negocios jurídicos, como la compraventa o la donación.

Peña Bernaldo de Quirós resume que se trata de «hechos jurídicos o acaecimientos que producen una modificación en la realidad jurídica» y que «como los hechos jurídicos en general pueden ser simples o complejos; meros hechos, actos e incluso negocios jurídicos»[2040]. Lo importante es que la adquisición o transmisión del derecho real encuentre fundamento en un hecho, acto o negocio causal que conforme a Derecho, sea adecuado y suficiente para producir el nacimiento, la transmisión del derecho[2041], así como, por ende, su «extinción». Algunas de las modalidades que veremos podrían ampliar el espectro y permitirnos incluir en el tema que nos ocupa a la sentencia, actos administrativos e inclusive actos complejos[2042], algunos de los cuales pertenecen a la esfera del Derecho público.

---

[2038] Carnelli y Cafaro: ob. cit., p. 11. Véase también: Guillod Troconis, Rafael: «El negocio jurídico como fuente del Derecho». En: *Revista de Derecho*. N.º 3. TSJ, Caracas, 2001, pp. 23-109.

[2039] Echevesti, Carlos A.: *Ubicación del contrato en la teoría general del Derecho: contrato y acto jurídico. El contrato como fuente de las obligaciones. Contratos teoría general*. T. ii. Ediciones Depalma (R. S. Stiglitz, director), Buenos Aires, 1993, p. 4.

[2040] Peña Bernaldo de Quirós: ob. cit., pp. 143 y 144.

[2041] Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 236.

[2042] Véase, a propósito del tema del «estado civil», colocando como ejemplo de acto complejo la declaración de nacionalidad: Lete del Río, José: *Derecho de la Persona*. 3.ª, Tecnos, Madrid, 1996, p. 38, supone una solicitud de parte del interesado y una decisión por parte del Estado diferente a la sentencia.

## 3. Clasificación[2043]

### *3.1. Modos de extinción absoluta y relativa*

Atendiendo a su efecto, se distingue entre modos de extinción absoluta y relativa del derecho de propiedad. La pérdida absoluta del derecho de propiedad suele estar relacionada con el objeto y no con la persona que lo ostenta, y su principal rasgo distintivo es que la extinción del derecho se verifica para todos y no solamente para su actual titular. Entre los supuestos de pérdida absoluta, la doctrina suele incluir la destrucción física de la cosa y lo que algunos han denominado como la «destrucción jurídica» en virtud de que el bien haya quedado fuera del comercio[2044]. Con respecto al primer ejemplo dado por la doctrina, no vemos objeción, pero respecto al segundo consideramos que resulta cuestionable su inclusión entre los casos de extinción absoluta de la propiedad: las cosas que quedan fuera del comercio son las que pasan a ser bienes del «dominio público», con lo cual quedan fuera de la esfera patrimonial privada, por ser la inalienabilidad[2045] uno de sus rasgos esenciales. La naturaleza jurídica del dominio público[2046] ha sido ampliamente debatida, y al respecto se han formulado las siguientes tesis: la que entiende que existe una relación de propiedad y otra que lo aborda como un vínculo de soberanía[2047].

[2043] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 255-258; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 168; Piña Valles: ob. cit., p. 77.

[2044] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 258; Piña Valles: ob. cit., p. 77; Graterón Garrido: ob. cit., p. 140; Sánchez Brito: ob. cit., p. 148; Calvo Baca: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil…*), p. 139; Papaño *et al.*: ob. cit., pp. 230 y 231; Rojina Villegas: ob. cit. (*Teoría general de los Derechos…*), t. ii, pp. 368-371.

[2045] Artículo 9 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos y artículo 543 del Código Civil.

[2046] Véase obra colectiva: *El dominio público en Europa y América Latina*. Universidad Rovira i Virgili (F. López-Ramón y O. Vignolo Cueva, coords), Barcelona, 2015; y, en particular, respecto de Venezuela en dicha obra: Hernández-Mendible: ob. cit. («La formación, trayectoria…»), pp. 445-493.

[2047] Véase amplia referencia a esta polémica en: González García: ob. cit., *passim*.

La tesis que se ha venido imponiendo en la doctrina jurídica es que forman «parte del dominio público los bienes pertenecientes al Estado que, en razón de su configuración natural o de un arreglo especial, o en razón de su importancia histórica o científica, sean necesarias para un servicio público o para la satisfacción de una necesidad pública, y no puedan ser reemplazados por otros bienes en la función que le corresponda en la cadena funcional del servicio», con el añadido de aceptar que las personas jurídicas públicas «tienen un verdadero derecho de propiedad sobre los bienes del dominio público»[2048].

Aunado a ello, en Venezuela, la inalienabilidad de los bienes del dominio público es relativa, dado que es posible su transmisión de un ente jurídico público a otro –lo que puede ocurrir, por ejemplo, en el marco de un proceso de descentralización–, y «existe la posibilidad de enajenar bienes del dominio público, previo el acto formal de la desafectación»[2049]. Considerando que cuando las cosas quedan fuera del comercio, el derecho de propiedad no se extingue para todos, sino que pasa a formar parte de la categoría de bienes de propiedad pública del dominio público, cuya titularidad corresponde lógicamente a un ente público, y que su inalienabilidad es relativa, pudiendo incluso, en caso de que opere una desafectación, pasar a manos de un particular. En nuestro criterio nos encontramos claramente ante una modalidad de extinción relativa del derecho de propiedad, porque este simplemente ha cambiado de «titular».

Los modos de extinción o pérdida relativa del derecho de propiedad comprenden todos aquellos casos en que el derecho se extingue para su actual titular únicamente. Queda claro que la propiedad se pierde para una persona, pero es adquirida por otra y subsiste el objeto del derecho, operando una simple sustitución del titular. Podría sostenerse como regla general

---

[2048] Turuhpial Cariello: ob. cit. (*Teoría general…*), p. 74.

[2049] Ibíd., pp. 348 y 353. La posibilidad de desafectación de los bienes del dominio público está prevista de manera expresa en los artículos 7 del Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos y 541 del Código Civil.

que, cada vez que opera un modo de adquirir la propiedad, estamos simultáneamente ante una hipótesis de pérdida de ese derecho, con la única excepción de la apropiación de cosas que antes no pertenecían a nadie, lo que ocurre, por ejemplo, en el caso de la ocupación (artículo 797 del Código Civil) como modalidad originaria de adquirir la propiedad. Ejemplos de pérdida relativa serían los actos de enajenación como: venta, permuta, donación y, en general, cualquier acto o negocio jurídico traslativo del derecho de propiedad, realizado a título gratuito u oneroso.

### *3.2. Modos de extinción voluntarios e involuntarios*[2050]

Atendiendo al origen de la pérdida de la titularidad de la propiedad se ha propuesto la distinción entre modos de extinción del derecho de propiedad voluntarios e involuntarios. Los primeros serían, como lo indica su denominación, los que cuentan con el consentimiento del titular del derecho de propiedad, como ocurre en una compraventa, permuta, dación o dación en pago. Contrariamente, los modos involuntarios son todos aquellos en los que la modificación de la titularidad del derecho de propiedad se produce sin que medie el consentimiento del titular. Ejemplos de ello serían una expropiación o una confiscación.

### *3.3. Derivados de actos entre vivos o por causa de muerte*

Recordemos que algunos refieren la pérdida de la propiedad a propósito de la «adquisición y transmisión» de esta. Y en un sentido amplio en la última se incluyen también los «modos originarios» o «derivativos» –el modo originario supone que el titular adquiere el derecho independientemente de cualquier titularidad anterior como accesión u ocupación–. El modo derivativo supone que otra persona transfiere el derecho. Dicha distinción es importante en cuanto a la «adquisición» del derecho de propiedad.

Pero se alude también a modos de adquirir por acto entre vivos o por causa de muerte: en la transmisión por acto entre vivos en el momento de la

---

[2050] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 256 y 257.

transferencia existe transmitente y adquirente. La adquisición por causa de muerte supone la muerte del titular previo. Puede ser a título universal si la transferencia abarca la totalidad de los bienes o una cuota parte de la universalidad: podría ser a título particular, en que el adquirente no se sustituye en los deberes asumidos por el transmitente cuando los bienes estaban en la esfera de su poder[2051]. Tales modos sí son aplicables a nuestra reflexión. Y así la propiedad podría extinguirse por actos *inter vivos* o por actos *mortis causa*. La sucesión[2052] *mortis causa* bien puede ubicarse entre los modos extintivos de la propiedad porque producen la pérdida para su titular originario por causa de muerte –extinción relativa–, no obstante la transmisión de la titularidad a sus herederos o legatarios, según el caso. Veremos así que la extinción de la propiedad puede tener lugar por acto entre vivos –ejemplo: compraventa–, así como por vía de sucesión *mortis causa*, según se evidencia de la primera de las especies, que veremos de seguidas.

## 4. Especies[2053]

Veamos, pues, sin pretensiones de exhaustividad, los principales modos de perder la propiedad que resultan aplicables en el Derecho venezolano. Algunos funcionan o aplican para cualquier tipo de propiedad, como ocurre con la destrucción material de las cosas, mientras que otros solamente operan para propiedades especiales, como, por ejemplo, en el caso de la revocatoria de adjudicación de las tierras con vocación de uso agrícola.

---

2051 Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 168; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 256-258.

2052 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 21 y 22, «suceder» en uno de sus significados es continuar. Tal expresión, llevada al ámbito jurídico, nos coloca en el campo de la sucesión que, según veremos, puede ser por acto entre vivos o, por el contrario, *mortis causa*, aunque a esta última suele generalmente entenderse o referirse el término, pues la sucesión hereditaria es –en feliz expresión de Polacco– la sucesión por antonomasia.

2053 Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 258 y 259; Piña Valles: ob. cit., p. 77.

### 4.1. *Actos de enajenación* inter vivos *o sucesión* mortis causa

Son típicos negocios jurídicos por acto entre vivos la compraventa, permuta, donación, dación en pago, transacción[2054], y en general cualquier acto o negocio jurídico que implique la transmisión de la propiedad a título gratuito u oneroso, cuando los intervinientes están vivos. También se incluyen, entre los modos de extinción de la propiedad, la sucesión *mortis causa* que puede ser por sucesión a título universal –heredero– o particular –legatario–. Siendo este último más propiamente un «causahabiente» que un sucesor, pues no se sustituye propiamente –a diferencia del heredero– en la misma posición del causante[2055]. La sucesión *mortis causa* o sucesión por causa de muerte bien puede ubicarse entre los modos extintivos de la propiedad porque constituye la pérdida del derecho real de propiedad por el hecho jurídico de la muerte para el sujeto originariamente titular quien se verá sustituido o reemplazado por sus herederos o legatarios, según el caso. De hecho, nuestro legislador en el Código Civil ubica «De las sucesiones» en el título II del libro tercero: «De las maneras de adquirir y transmitir la propiedad y demás derechos»[2056].

### 4.2. *La pérdida o destrucción material de la cosa*

Dentro de este acápite se incluyen tres supuestos:

i. La destrucción material o perecimiento de la cosa: La destrucción debe ser total o definitiva; tiene que ser de tal entidad que haga inservible la cosa para el destino o finalidad económica que tenía y no admitir reparación que le devuelva su aptitud para el tráfico jurídico[2057]. Ello puede

---

[2054] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 168, la propiedad puede perderse mediante actos voluntarios, como venta, donación, dación en pago, abandono, retracto, adquisición en remate, accesión o prescripción adquisitiva; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 258, la transmisión voluntaria del dominio puede tener lugar por venta, donación o permuta.

[2055] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 48-70.

[2056] Ibíd., p. 54.

[2057] Serrano Alonso y Serrano Gómez: ob. cit. (*Manual de Derechos Reales*), p. 54.

ocurrir por ejemplo, en el caso de la utilización de las cosas consumibles[2058], atendiendo a su destino natural, con excepción del dinero. Podría decirse que, en el caso de las cosas consumibles, en la mayoría de los supuestos la pérdida de la propiedad es absoluta, y en el caso del dinero se da un supuesto de extinción relativa del derecho. Recordemos que, en materia de riesgos, la cosa perece para su dueño aunque no se haya hecho la tradición en virtud de la regla de la transmisión *solo consensu* (artículo 1161 del Código Civil[2059]).

ii. Extravío: Se supone que la cosa existe, pero al no saber dónde se encuentra, se estima perdida y no es posible servirse de ella. Se trata de un supuesto que solamente aplica para bienes muebles.

iii. También se consideran perdidas, a efectos jurídicos, aquellas cosas que, a pesar de que se conoce su lugar de ubicación, no es posible recuperarlas: Se ha puesto como ejemplo de ello el caso de embarcaciones hundidas cuando se conoce perfectamente el lugar donde se encuentran en el mar, pero es imposible sacarlas a flote[2060].

### *4.3. Abandono del derecho real de propiedad*[2061]

Se denomina renuncia, abandono o derelicción «a aquel acto de libre voluntad del propietario por medio del cual, desamparándose y desposeyéndose de una cosa, da por extinguido su derecho de dominio sobre

[2058] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 47 y 48, son cosas consumibles las que se destruyen por el uso en forma inmediata –combustibles, comida–, comprendiendo esta categoría, también, aquellas que prestan una utilidad privándose de ellas sin ser consumidas *in rerum natura*, como el dinero.

[2059] «En los contratos que tienen por objeto la transmisión de la propiedad u otro derecho, la propiedad o derecho se trasmiten y se adquieren por efecto del consentimiento legítimamente manifestado; y la cosa queda a riesgo y peligro del adquirente, aunque la tradición no se haya verificado».

[2060] *Cfr*. Rojina Villegas: ob. cit. (*Teoría general de los Derechos…*), t. ii, p. 368.

[2061] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 259, intención abdicatoria y voluntaria de desprenderse del dominio por no querer seguir siendo propietario.

ella, ordinariamente por medio de una declaración de voluntad de carácter tácito»[2062].

Entre sus rasgos distintivos pueden destacarse: a. La mayor parte de la doctrina entiende que es un negocio jurídico unilateral, b. constituye un acto de disposición, c. requiere una conducta de desposesión y no basta que el propietario se limite a hacer constar por escrito su voluntad, d. la única persona que puede realizar el negocio abdicativo es el propietario del bien que se abandona, admitiéndose que puede efectuarse también a través de representantes legales, e. puede llevarse a cabo sobre bienes muebles e inmuebles, f. sus requisitos fundamentales son el *animus* o voluntad de renunciar a la cosa, la cual debe ser libre y no estar viciada, y el *corpus derelictionis* o conducta concluyente del abandono, que se materializa mediante el desprendimiento de la cosa, y g. una vez realizada la derelicción o abandono, los bienes adquieren la condición de *res nullius*, es decir, de cosas que no pertenecen a nadie[2063]. La posibilidad de abandono del derecho real de propiedad, cuya existencia resulta indudable por tratarse de una característica propia de los derechos reales en general, está reconocida expresamente en algunos casos en el ordenamiento venezolano, y a título de ejemplo puede mencionarse lo dispuesto en los artículos 730 del Código Civil y 12 de la Ley de Propiedad Horizontal.

La extinción de la propiedad por voluntad unilateral del titular es característica del derecho real, a diferencia de los derechos de crédito o de obligación que no se extinguen en principio por la sola voluntad de una de las partes[2064].

---

[2062] Díez-Picazo: ob. cit. (*Fundamentos de Derecho…*), vol. v, pp. 40 y 41.

[2063] Ibíd., pp. 41-44.

[2064] Véase *supra* tema 5; Domínguez Guillén: ob. cit. («Entre los derechos reales…»), pp. 67 y 68, sin embargo, la sola voluntad de una de las partes no tiene –en principio– el poder de extinguir la relación obligatoria: es claro, en el caso de la simple voluntad del deudor. Pero tampoco la tiene la simple voluntad de acreedor; de allí que se afirme que la remisión de deuda precisa, aunque sea, la aceptación

Kummerow parece diferenciar el abandono de la «renuncia» que, a su decir, supone la voluntad unilateral del titular de desprenderse de su derecho a favor de uno o varios sujetos identificados o identificables; caso típico para el autor es la repudiación de la herencia[2065]. Sin embargo, este último supuesto es discutible incluirlo en casos de «pérdida» de la propiedad, pues supondría algo que ha sido nuestro –de allí que algunos consideren más precisa la expresión «repudiar» en lugar de «renunciar» aunque la ley utiliza ambos términos como sinónimos–, en tanto que, por la dinámica sucesoria, la renuncia o repudiación supone rechazar una herencia, perdiendo la posible condición de heredero por expresa y formal voluntad, toda vez que nadie puede ser obligado a ser heredero[2066]. Pero la condición de heredero precisa de la «aceptación» ya sea tácita o expresa[2067], y es obvio que la repudiación, que ha de ser expresa, acontece en un momento previo o distinto, en el que se está rechazando precisamente tener la condición de «heredero». Por ello, la repudiación de la herencia no pareciera un modo «extintivo» de la propiedad para el sujeto que la realiza, porque el bien no ha ingresado a su patrimonio a través de la aceptación. El heredero, técnicamente, es en quien se ha producido el fenómeno sucesorio, esto es, que ha heredado, y no el simple llamado en virtud de

---

tácita del deudor, dada la bipolaridad de la relación obligatoria, porque nadie puede sin su voluntad recibir una donación e igualmente ser liberado de una deuda. Se indica como excepción, las obligaciones «indefinidas», esto es, aquellas en que no se les fijó tiempo de culminación, y a fin de no interpretar que son perpetuas porque ello sería inconstitucional, admite la doctrina que cualquiera de las partes bien podrá sustraerse unilateralmente de tales. Por su parte, el derecho real puede ser perfectamente renunciado por voluntad unilateral de su titular. Ello, amén que presente otros modos de extinción, como la consolidación –equivalente a la confusión en el derecho de crédito–. Se alude así también al abandono de la cosa como parte de la esencia del derecho real –que lo diferencia sobremanera del derecho de crédito–, ubicándose así la facultad del titular de abandonar la cosa, con efectos liberatorios; Domínguez Guillén: ob. cit. («Temporalidad y extinción…»), pp. 315-353.

[2065] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 258.

[2066] Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio…*), pp. 117-128.

[2067] Ibíd., p. 85.

su vocación[2068]. Por ende, la repudiación de la herencia no constituye una forma de extinción de la propiedad para el que la repudia.

### *4.4. Accesión*[2069]

La accesión se define «como el modo de adquisición de la propiedad por el cual, cuando dos cosas pertenecientes a distintos propietarios se unen formando un todo inseparable económicamente, no materialmente, corresponde ese conjunto al propietario de la cosa principal»[2070], en aplicación del principio jurídico de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, que, por cierto, también tiene excepciones en algunos supuestos de la accesión. En relación con los modos de perder la propiedad, nos interesa destacar lo que ocurre no en el caso de la llamada accesión discreta[2071] (artículos 552 y 553 del Código Civil), en la que el dueño de la cosa lo es también de lo que aquella produce, sino en la accesión continua[2072] (artículos 554 al 581 *eiusdem*), que atribuye a uno de los dueños de las cosas unidas, específicamente al de la cosa considerada como principal –salvo ciertas excepciones–, la propiedad del objeto que resulta de la accesión. En ese contexto, como advierte acertadamente Blonval López[2073], la «propiedad se extingue, por

---

[2068] Véase también: Vallet de Goytisolo, Juan: «Perpetuidad del heredero». En: *Libro homenaje a José Mélich Orsini*. Vol. ii. UCV. Caracas, 1982, p. 939, «la cualidad de heredero deriva de la actuación del sujeto como entrante en un fenómeno sucesorio»; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Diccionario de Derecho*…), p. 79.

[2069] Véase *supra* tema 12; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos*…), pp. 263-300; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes*…), pp. 233-260; Piña Valles: ob. cit., pp. 81-85; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos*…), pp. 229-243; ob. cit. (*Código Civil de Venezuela. Artículos 545*…), *passim*; ob. cit. (*Código Civil de Venezuela. Artículos 554*…), *passim*; ob. cit. (*Código Civil de Venezuela. Artículos 571*…), *passim*.

[2070] Stolfi, citado en: García de Marina: ob. cit., p. 19.

[2071] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos*…), pp. 268-276.

[2072] Véase: ibíd., pp. 279-300; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes*…), pp. 241-260; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos*…), pp. 245-267; Piña Valles: ob. cit., pp. 85-91.

[2073] Véase: Blonval López: ob. cit. (*Derecho Civil*…), p. 102, la «propiedad se extingue, por accesión, que si bien es un medio de adquirir la propiedad para uno, lógicamente conlleva la pérdida del dominio para el otro».

accesión, que si bien es un medio de adquirir la propiedad para uno, lógicamente conlleva la pérdida del dominio para el otro», debiendo advertirse que puede tratarse de una pérdida parcial y no total[2074].

### *4.5. Usucapión*[2075]

El artículo 1952 del Código Civil establece: «La prescripción es un medio de adquirir un derecho o de libertarse de una obligación, por el tiempo y bajo las demás condiciones determinadas por la ley». La norma contempla tanto la usucapión o prescripción adquisitiva, como la liberatoria o extintiva, esta última típica del Derecho de Obligaciones[2076]. Tomando lo establecido por la norma como punto de partida, la usucapión, que es la que nos interesa, viene a ser un modo de adquirir la propiedad –o cualquier otro derecho real poseible– por el paso del tiempo y bajo las demás condiciones determinadas por la ley. A la vez que constituye un modo de adquirir la propiedad, también puede implicar la pérdida de ese mismo derecho para el titular anterior, lo cual es evidente en el caso de la usucapión ordinaria o veintenal (artículos 1953 y 1977 del Código). En el caso de la usucapión extraordinaria, decenal o abreviada (artículo 1979), «el usucapiente tiene justo título y buena fe, el plazo prescribitorio es menor, consolidándose el dominio del prescribiente cuyo título tenía algún defecto»[2077].

### *4.6. La adjudicación de la propiedad en remate judicial*

Cuando una sentencia condenatoria ha quedado definitivamente firme y el deudor no procede al cumplimiento voluntario, el tribunal respectivo

---

[2074] Véase: Izquierdo Torres: ob. cit., p. 50, en «la accesión se contempla la posibilidad de que parte de la propiedad llegue a extinguirse en los casos en que se una a la cosa principal de otro propietario. Que en este caso coexista la indemnización, en nada afecta el desmembramiento de la propiedad o la extinción de parte del derecho, aunque se funde en ella».

[2075] Véase *supra* tema 10; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 313-344; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 369-384; Piña Valles, ob. cit., pp. 92-102.

[2076] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 448-464.

[2077] Levitán: ob. cit., p. 39.

estará habilitado para proceder a la ejecución forzada de la decisión y esta puede conllevar a un remate judicial que implicará sin duda la pérdida del derecho de propiedad sobre el bien de que se trate. A título de ejemplo puede mencionarse lo previsto en los artículos 550 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, que contemplan lo relativo a la realización del remate judicial en el caso del procedimiento ordinario. Cabe citar también, aunque constituya un supuesto distinto, el artículo 531 *eiusdem*: «Si la parte que resulte obligada según la sentencia a concluir un contrato no cumple su obligación, y siempre que sea posible y no esté excluido por el contrato, la sentencia producirá los efectos del contrato no cumplido. Si se trata de contratos que tienen por objeto, la transferencia de la propiedad de una cosa determinada, o la constitución o la transferencia de otro derecho, la sentencia solo producirá estos efectos si la parte que ha propuesto la demanda ha cumplido su prestación, de lo cual debe existir constancia auténtica en los autos»[2078]. La citada norma podría tener sentido a propósito de una acción de cumplimiento contractual que se traduce en la ejecución en especie o *in natura*[2079] –que permite obtener judicialmente el mismo resultado que acontecería si el deudor hubiere cumplido voluntariamente–, la cual puede derivar en una sentencia registrable que proyecte formalmente la adquisición de la propiedad[2080], no obstante la regla de la transmisión *solo consensu*.

### *4.7. La destrucción de una adquisición anterior*[2081]

Dentro de esta categoría se incluyen, entre otros, supuestos tales como:

i. Declaratoria de nulidad[2082] de un acto o negocio jurídico que implicaba la transferencia del derecho de propiedad: Cuando un acto jurídico

---

[2078] Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 301, de 25-06-02.

[2079] Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 155 y 156.

[2080] TSJ/SCC, sent. N.º 353, de 15-11-00.

[2081] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 258, la destrucción de una adquisición anterior puede tener lugar a causa de nulidad, revocación, o resolución del acto fundante de adquisición.

que derivaba en la transferencia de la propiedad es declarado nulo en una decisión judicial, se destruyen sus efectos jurídicos y, en consecuencia, el derecho que había pretendido crearse, mediante el acto viciado de nulidad, se extingue. Pues la nulidad pretende borrar el acto del mundo jurídico.

ii. Revocación de la donación[2083] (artículos 1459-1467 del Código Civil): Ello tiene lugar por causa de ingratitud o supervivencia de hijos. La revocatoria de la donación tiene un efecto «restitutorio» del derecho[2084], logrando la extinción del contrato[2085], sin perjuicio de los derechos adquiridos por terceros de buena fe[2086].

iii. Aplicación de una condición resolutoria: El negocio jurídico puede estar sometido a condición, esto es, el efecto jurídico de aquel se hace depender de un acontecimiento incierto[2087]. La condición resolutoria hace cesar los efectos del negocio[2088]. El efecto sustancial de la condición[2089] resolutoria es extinguir la obligación o el negocio jurídico con eficacia retroactiva ante el cumplimiento de aquella[2090]. Podría tal condición afectar el ámbito de la propiedad si se adjudica tal derecho real afectado de dicha

---

[2082] Véase sobre la nulidad del contrato: López Herrera, Francisco: *La nulidad de los contratos en la legislación civil de Venezuela*. Empresa «El Cojo». Caracas, 1952; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 564-566.

[2083] Véase: Marín Echeverría, Antonio Ramón: *Contratos.* Vol. II (La donación, la compraventa, la permuta, enfiteusis, arrendamiento). ULA. Mérida, 1998, pp. 68-77; Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. I, pp. 444-452.

[2084] Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. I, p. 449.

[2085] Marín Echeverría: ob. cit., vol. II, p. 73.

[2086] Aniyar, Armando: *El contrato de donación en el Código Civil venezolano*. LUZ. Tesis doctoral (tutor: R. Gelman). Maracaibo, 2000 (sin indicación de páginas, véase Capítulo III).

[2087] Albaladejo, Manuel: *Derecho Civil I. Introducción y parte general.* Vol. II. J. M. Bosch Editor, 14.ª, Barcelona, 1996, p. 286.

[2088] Ibíd., p. 292.

[2089] Recordemos que la condición es un hecho futuro –generalmente– e incierto de cual depende el nacimiento o «extinción» de una obligación o negocio jurídico.

[2090] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 101-104.

modalidad, en cuyo caso el derecho duraría mientras no acontezca el cumplimiento de la condición resolutoria[2091]. Si bien la condición es característica del derecho de crédito, podría por aplicación de la autonomía de la voluntad aplicarse al respectivo contrato traslativo del derecho real y, por tal, al ámbito de la propiedad[2092]. Veremos *infra* que se afirma que el retracto es una modalidad de la misma.

iv. Rescisión por lesión[2093]: La rescisión «es un medio especial para atacar ciertos contratos bilaterales que, si bien son perfectos desde el punto de vista de que no violan ninguna disposición imperativa o prohibitiva de la ley, establecen una desproporción excesiva entre las prestaciones de sus partes, en perjuicio de los intereses de una de ellas; o para atacar la partición de una herencia o comunidad cuando uno de los herederos o comuneros ha sufrido una lesión que excede determinada parte alícuota de la porción que legalmente ha debido corresponderle»[2094]. La rescisión se limita a los casos taxativos de ley y puede tener por efecto la invalidez o reducción de la eficacia del contrato, con un efecto semejante a la nulidad aunque diferenciado de esta[2095]. Y por tal razón podría, en efecto, afectar el derecho de propiedad.

---

[2091] Ibíd., p. 103.

[2092] Así por ejemplo, podría pactarse, que «el presente negocio jurídico quedará sin efecto de ganar X las próximas elecciones presidenciales».

[2093] Véase al respecto: Álvarez Oliveros, Ángel: «Notas sobre la rescisión por lesión». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 5 (Edición homenaje a Fernando Ignacio Parra Aranguren). Caracas, 2015, pp. 289-310; Martínez Rueda, José de Jesús: *La invalidez y la ineficacia de los actos jurídicos y sus aspectos en el Código Civil venezolano*. s/e. San Cristóbal, 2005, pp. 94-99; Farrera, Celestino: «Acciones de nulidad y de rescisión». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 35. UCAB. Caracas, 1986, pp. 105-113; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III*…), pp. 569-576.

[2094] López Herrera: ob. cit. (*La nulidad de los contratos*…), p. 25.

[2095] Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III*…), p. 576; Bernad Mainar: ob. cit. (*Derecho Civil patrimonial*…), t. III, p. 362, «es declarado ineficaz o reducida su eficacia».

v. Resolución por incumplimiento[2096]: La acción de resolución por incumplimiento contractual podría propiciar la extinción del derecho real de propiedad en contratos traslativos del mismo –como compraventa o permuta–, pues su efecto es que el contrato se extingue como si nunca hubiese existido en forma semejante a la nulidad[2097]. La parte que demanda la resolución se entiende que ha optado «por destruir el contrato», precluyendo en este momento a la otra parte, la posibilidad de cumplir[2098]. El fenómeno resolutorio priva de eficacia al contrato, teniendo un efecto de superación de la crisis por medio de la eliminación del contrato y en lo posible la vuelta de las cosas al «*statu quo ante*»[2099].

vi. El ejercicio del derecho de retracto –convencional o legal–[2100]: Que implica la facultad de quien lo ejerce de sustituirse al previo comprador por tener un derecho preferente[2101]. Se afirma que el retracto convencional hace de la compraventa un contrato sometido a condición resolutoria[2102].

---

[2096] Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 598-605; Guerrero Quintero, Gilberto: *La resolución del contrato (principios generales)*. 4.ª, UCAB. Caracas, 2013; Mélich Orsini, José: *La resolución del contrato por incumplimiento.* 2.ª reimp., Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2003.

[2097] Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), p. 601.

[2098] Vidal Olivares, Álvaro: «El incumplimiento resolutorio en el Código Civil. Condiciones de procedencia de la resolución por incumplimiento». En: *Incumplimiento contractual, resolución e indemnización de daños*. Universidad del Rosario. Bogotá, 2010, p. 485.

[2099] Hinestrosa, Fernando: «La tutela del acreedor frente al deudor incumplido». En: *Revista de Derecho Privado*. N.º 31. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2016, p. 9.

[2100] Véase al respecto: Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («El retracto convencional, según…», pp. 573-637 (también en: ob. cit. (*El retracto convencional y el retracto…*), *passim*).

[2101] Acontece en materia de compraventa (artículos 1534 al 1545 del Código Civil), comunidad (artículos 1546 al 1548 *eiusdem*) y arrendamiento. Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Diccionario de Derecho…*), p. 152; Guerrero Quintero, Gilberto: «Preferencia ofertiva y retracto legal arrendaticio. En: *Estudios de Derecho. homenaje a la Facultad de Derecho de la UCAB en su 50 aniversario*. T. I (Estudios de Derecho privado). UCAB. Caracas, 2004, pp. 153-210.

[2102] Urdaneta Fontiveros: ob. cit. (*El retracto convencional y el retracto…*), pp. 20 y 21.

vii. Acción de simulación[2103]: Si la transmisión de la propiedad resultó de un acto ficticio o aparente, puede ser atacado por los interesados a los fines de privarlo de validez, no obstante su limitado alcance respecto de terceros de buena fe[2104].

*4.8. Ejercicio del derecho de «rescate» por parte del enfiteuta*

Se trata de una facultad que se basa en el «deseo de que el derecho de propiedad –dominio directo en la tesis del dominio dividido– se consolide en la persona del enfiteuta»[2105], y se ejerce en los términos previstos en el artículo 1575 del Código Civil: «El enfiteuta puede siempre rescatar el fundo enfitéutico mediante el pago de un capital que colocado al interés del tres por ciento anual produzca en un año una suma igual al canon enfitéutico, o al valor de la misma pensión, si ésta es en frutos, sobre la base de su precio medio en los diez últimos años. Las partes pueden, sin embargo, convenir en el pago de un capital inferior a lo dicho. Cuando se trata de enfiteusis concedida por tiempo determinado que no exceda de treinta años, pueden también convenir en el pago de un capital superior que no podrá exceder de la cuarta parte del establecido arriba».

*4.9. La aplicación de los modos de adquisición forzosa de la propiedad por parte de los entes públicos*

Además de las formas de adquisición de la propiedad de bienes consagrados en el Código Civil, el Estado puede utilizar, para efectuar dicha

---

[2103] Véase: Saghy Cadenas, Pedro J.: *La noción de simulación del contrato. Estudio comparado en Derecho Civil francés y venezolano*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2017; Pinto Oliveros, Sheraldine: «Breves notas críticas sobre la simulación en el Código Civil peruano a la luz del Derecho comparado». En: *Themis Revista de Derecho*. N.º 70. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2016, pp. 31-41, https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6269853; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III*…), pp. 340-348.

[2104] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III*…), pp. 347 y 348.

[2105] Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil*…), t. I, p. 312.

adquisición, formas reguladas por el Derecho público[2106]. Cabe reseñar brevemente las instituciones ajenas al Derecho privado, con las que, en razón de que puede adquirir bienes de los particulares, también constituyen de manera simultánea modos de perder la propiedad para aquellos.

i. Expropiación[2107]: Se trata de «un instituto de Derecho público, por medio del cual se confiere a la Administración Pública nacional, estadal

[2106] Véase: Brewer-Carías: ob. cit. («Adquisición de la propiedad…»), p. 61, también menciona un caso en el cual se puede producir la extinción del derecho de propiedad de los particulares, sin que ello implique que estemos ante un modo de adquirir la propiedad por parte del Estado, que es lo que ocurre cuando se ordena la demolición de inmuebles como consecuencia de la ejecución de construcciones ilegales; Araujo García, Ana Elvira y Salomón de Padrón, Magdalena: «Estudio comparativo entre la nacionalización y la reserva, la expropiación, la confiscación, la requisición y el comiso». En: *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*. T. i, vol. iii (1972-1979, Régimen jurídico de las nacionalizaciones en Venezuela. Homenaje del Instituto de Derecho Público al profesor Antonio Moles Caubet). UCV. Caracas, 1981, pp. 125-154.

[2107] Véase: Badell Madrid, Rafael: *Régimen jurídico de la expropiación en Venezuela*. Swit Print. Caracas, 2014; Hernández G.: ob. cit. (*La expropiación en el Derecho…*), *passim*; Hernández G.: ob. cit. («Repensando la expropiación…», pp. 147-185; Silva Aranguren, Antonio y Linares Benzo, Gustavo: *La expropiación en Venezuela*. UCAB (J. M. Casal y J. L. Suárez Mejías, coords.), Caracas, 2011; Brewer-Carías, Allan R.: «Introducción general al régimen de la expropiación». En: *Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2002, pp. 8-100; Hernández-Mendible, Víctor Rafael: «La expropiación en Venezuela. Marco constitucional, legal y jurisprudencial». En: *La expropiación forzosa en América y Europa*. Universidad Externado de Colombia (J. Pimiento Echeverri y H. Santaella Quintero, directores), Bogotá, 2017, pp. 527-582: Ghazzaoui Piña, Ramsis: La garantía constitucional de la expropiación y el derecho de propiedad en España y Venezuela. Universidad Carlos iii de Madrid (tesis doctoral, L. Parejo Alfonso director), Madrid, 2019, *passim*; Sánchez Miralles: ob. cit. («Breve reseña…»), pp. 119-141; Brewer-Carías: ob. cit. («Adquisición de la propiedad…»), pp. 61-84; Grau Fortoul, Gustavo A.: «Algunas reflexiones sobre la expropiación, como medio de privación coactiva de la propiedad». En: *Cuestiones actuales del derecho de la empresa en Venezuela*. Grau, Hernández & Mónaco Abogados. Caracas, 2007, pp. 61-80.

y municipal, órganos descentralizados funcionalmente e incluso concesionarios, la potestad para adquirir, en el marco de un procedimiento legalmente establecido, de forma coactiva, cualquier clase de bienes de propiedad privada, susceptibles de apropiación, por causa de utilidad pública o de interés social, siempre que así sea declarado mediante sentencia firme y previo el pago oportuno de justa indemnización a aquél contra quien obra la medida, por la merma sufrida en su patrimonio»[2108].

Además de estar prevista constitucionalmente (artículos 115 y 156.32), existe en Venezuela, como es sabido, una Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social, pero adicionalmente se han venido dictando leyes que contemplan procedimientos expropiatorios especiales (por ejemplo, el previsto en los artículos 33 y ss. del Decreto con rango, valor y fuerza de Ley Orgánica de Emergencia para Terrenos y Vivienda[2109]), severamente cuestionadas por desnaturalizar el instituto y vulnerar garantías básicas del expropiado.

La expropiación, a diferencia de la confiscación y el comiso, no es una sanción, en razón de que su causa radica en la necesidad del Estado de adquirir bienes por razones de utilidad pública e interés social[2110]. La figura supone el pago de una justa indemnización al propietario toda vez que el bien común se apoya en el sacrificio colectivo y no sobre el esfuerzo exclusivo de alguien en particular[2111]. Por eso, la doctrina ha planteado

---

Sobre la desnaturalización de la figura puede verse, entre otros: Anzola Spadaro, Karina *et al.*: *¿Expropiaciones o vías de hecho? (La degradación continuada del derecho fundamental de propiedad en la Venezuela actual).* Funeda-UCAB. Caracas, 2009.

[2108] Badell Madrid: ob. cit. (*Régimen jurídico…*), p. 39.

[2109] Publicada en *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 6018 extraordinario, de 29-01-11.

[2110] Véase: Hernández G.: ob. cit. (*La expropiación en el Derecho…*), p. 87. Véase en el mismo sentido: Silva Aranguren y Linares Benzo: ob. cit., pp. 145-153.

[2111] Adrogué: ob. cit., p. 47; Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 420, la figura apunta al predominio del interés general y la función social de la propiedad sobre el interés individual.

que algunas modalidades de expropiación sancionatoria que se han venido introduciendo en el Derecho venezolano no resultan cónsonas con el sentido otorgado a esta institución en el artículo 115 de la Constitución, el cual resulta vulnerado con esta práctica[2112].

ii. Confiscación[2113]: La Constitución (artículos 116 y 271) limita la posibilidad de aplicación de esta figura en el ordenamiento jurídico venezolano a los casos de acciones judiciales dirigidas a sancionar los delitos contra los derechos humanos, contra el patrimonio público o el tráfico de estupefacientes. A diferencia de la expropiación, no da derecho a indemnización. «La confiscación debe ser la sanción patrimonial impuesta por la comisión de un delito, y provoca la pérdida del instrumento de su ejecución y del fruto mal habido»[2114]. También se define a la confiscación como una institución que conlleva la apropiación por parte del Estado de los bienes de una persona, como medida accesoria a una pena impuesta por la comisión de un hecho, generalmente de naturaleza delictual. La confiscación no reconoce la existencia de un propietario anterior o, en todo caso, hace extinguir tal propiedad sin otorgar compensación. Para otros, el apoderamiento implica entonces la existencia de un derecho de propiedad que se hace cesar para reparar el delito. En resumen, la confiscación es una institución de Derecho público en virtud de la cual el Estado procede al apoderamiento de bienes privados con carácter excepcional y sin indemnización[2115].

---

[2112] Véase: Hernández G.: ob. cit. (*La expropiación en el Derecho…*), pp. 264-273. Véase también: Briceño Pérez, Luis David: «Breves notas sobre la expropiación indirecta». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 16 (Edición homenaje a Jesús Caballero Ortiz). Caracas, 2021, pp. 183 y ss.

[2113] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 259; Lepervanche Parpacen, René: *Estudio sobre la confiscación*. Editorial Bolívar. Caracas, 1938; Arcaya, Pedro Manuel: *La pena de la confiscación general de bienes en Venezuela; estudio de historia y Derecho*. Impresores Unidos. Caracas, 1945.

[2114] Adrogué: ob. cit., p. 47.

[2115] Araujo-Juárez: ob. cit., pp. 786 y 787.

iii. Comiso: El comiso o decomiso «es una figura de tipo sancionatorio, impuesta contra aquellos que han infringido disposiciones penales o administrativas, y que consiste en la adquisición coactiva de aquellos bienes que constituyen el cuerpo mismo del delito sancionado –en materia de aduana, las mercancías importadas en contrabando–, y de todos los bienes que se emplearon para la comisión del delito –el medio de transporte de la mercancía–»[2116]. Algunos autores sostienen que el comiso solamente puede

---

[2116] BADELL MADRID: ob. cit. (*Régimen jurídico*…), p. 74; BADELL MADRID: ob. cit. («Limitaciones legales…»), pp. 214 y 215, puede ser aplicada en vía administrativa o judicial, a diferencia de la confiscación. También se distingue de esta última en que en el comiso los bienes objeto del apoderamiento guardan relación con el delito o infracción, no así en la confiscación. No se trata, como tampoco en la confiscación, de una limitación a la propiedad, sino de una pena accesoria, y es de reserva legal; TURUHPIAL CARIELLO: ob. cit. (*Teoría general*…), pp. 475 y 476. Véase sobre el comiso en el ámbito de las aduanas: BARONI UZCÁTEGUI: ob. cit. («Consideraciones acerca…», pp. 79-109; JIMÉNEZ TAPIA, Rafael Simón y URBINA MENDOZA, Emilio José: *El comiso autónomo y la extinción de dominio en la lucha contra la corrupción*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2020; TSJ/SPA, sent. N.º 5250, de 03-08-05, «respecto a la naturaleza del comiso esta Sala se ha pronunciado en sentencia N.º 582 del 22 de abril de 2003 (…) "Respecto a la figura del comiso, se ha señalado que consiste en una sanción limitativa del derecho de propiedad mediante la cual se produce la privación coactiva de bienes privados por razones de interés público y que puede hacerse efectiva bien con forma jurídica de sanción penal, en el campo judicial, o como sanción administrativa (policial o contravencional), pudiendo ser además, con carácter principal o accesorio. En igual sentido, puede ser impuesto por la autoridad administrativa como una medida de tipo administrativa con fines de prevención, en virtud de la violación de disposiciones reglamentarias, o por razones de seguridad pública o interés de la colectividad. Así, en el ámbito del Derecho público, dicha figura obedece a la protección de un interés general, tutelado por razones de seguridad, moralidad, salubridad pública, protección al consumidor, entre otras circunstancias, pudiendo la Administración, dentro del ámbito de sus potestades, dictar actos tendentes a lograr la tutela y el resguardo de dichos intereses; en igual sentido, debe indicarse que, en principio, el mismo no persigue como finalidad esencial la afectación de los bienes decomisados a usos públicos, es decir, tales bienes no cambian su condición jurídica de privados, por el simple desapoderamiento ordenado por la autoridad administrativa, salvo en aquellos casos en que el legislador así lo previó expresamente". Del fallo parcialmente

ser acordado por un juez penal[2117], a pesar de que en diversas leyes está previsto como un acto que puede dictar la Administración de manera unilateral e incluso como medida cautelar administrativa[2118]. Como ejemplos

transcrito, se desprende de manera diáfana que el comiso o decomiso puede consistir en la pena de pérdida de la cosa que recae sobre quien comercia con géneros prohibidos, o en la sanción administrativa que comporta el desapoderamiento de las mercancías y pago de los impuestos, tasas y demás contribuciones que se hubiesen causado, cuando estén sometidas a cualquier otra restricción o a suspensión, y la autorización, permiso o documento correspondiente no fuese presentado junto con la declaración aduanera, siendo este último el caso de autos»; TSJ/SPA, sent. N.º 1385, de 30-09-09, «de acuerdo con el artículo 116 del Texto Fundamental, la confiscación solo puede aplicarse en los casos expresamente previstos en la propia Constitución y no admite que la ley establezca casos adicionales; a diferencia del comiso, sanción que generalmente se encuentra establecida en la ley formal como mecanismo de protección de la actividad administrativa desplegada por el Poder Público. Dicho esto, se concluye que las confiscaciones únicamente podrán tener lugar en los siguientes tres supuestos: a. bienes de personas responsables de delitos cometidos contra el patrimonio público; b. bienes de quienes se hayan enriquecido ilícitamente al amparo del Poder Público; y c. bienes provenientes de las actividades comerciales, financieras o cualesquiera otras vinculadas al tráfico ilícito de sustancias psicotrópicas y estupefacientes. De lo anterior se deriva otra diferencia fundamental entre ambas figuras, y es que la comentada norma constitucional condiciona la confiscación a una sentencia judicial definitivamente firme, lo cual significa que no puede ser aplicada por la autoridad aduanera mediante un simple acto administrativo, como sí sucede, en cambio, con el comiso, que no precisa de declaración judicial previa para su validez y, por tanto, puede emanar de la Administración. Planteado lo anterior se tiene que, independientemente de la legalidad de la clasificación arancelaria dada por la Administración Aduanera al vehículo perteneciente a la sociedad de comercio accionante, el aspecto medular a resaltar es que, habiéndose determinado que ese bien era de "prohibida importación", la sanción de comiso aplicada encontraba su fundamento legal en el artículo 114 de la Ley Orgánica de Aduanas».

[2117] Pesci-Feltri, Flavia: *Violaciones del derecho a la defensa en el procedimiento sancionatorio venezolano*. Editorial Jurídica Venezolana-Cidep, Caracas, 2018, p. 200; Hernández G.: ob. cit. (*La expropiación en el Derecho…*), p. 321.

[2118] Véase cuestionando su previsión como medida cautelar: Pesci-Feltri: ob. cit., pp. 198 y 200, en relación con el comiso preventivo regulado a partir de la Ley de Costos y Precios Justos de 2011 y sus sucesivas reformas, afirma que «resulta

de normas que contemplan el comiso se puede mencionar los artículos 10.10 y 33 del Código Penal, 28 de la Ley Penal del Ambiente[2119], 112.4 y 5 de la Ley Orgánica del Ambiente[2120], y 110 del Decreto con rango, valor y fuerza de Ley de Aduanas[2121].

iv. Reversión: La reversión de bienes «consiste en la obligación del concesionario de entregar a la Administración la obra o servicio y todos los instrumentos necesarios: bienes, acciones y derechos para asegurar la continuidad de esa obra o servicio una vez extinguida la concesión»[2122]. Un ejemplo de previsión normativa de la reversión lo encontramos en el artículo 73.7 de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal[2123].

v. Requisición: Según PEÑA SOLÍS, «puede ser definida como un acto de la Administración adoptado por motivos extraordinarios, derivados de la urgencia y de la necesidad, expresamente previsto en un instrumento de rango legal, mediante el cual se sustrae autoritariamente a los particulares un bien de su propiedad, pagándole la correspondiente indemnización»[2124].

---

evidente que es una medida irreversible por cuanto una vez que las mercancías son decomisadas y vendidas, no podrán volver a ser propiedad del administrado investigado en caso de que en la decisión final se declare que no es culpable; ello se traduce en la privación definitiva de la propiedad de unos bienes sin que se le hubiera determinado su culpabilidad». Para la autora citada dicha medida preventiva no es tal, porque carece del rasgo de instrumentalidad y constituye una sanción de «plano», que se impone sin que se haya realizado un procedimiento previo.

2119 *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 39 913, de 02-05-12.

2120 *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 5833 extraordinario, de 22-12-06.

2121 *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 38 875, de 21-02-08.

2122 GARCÍA SOTO: ob. cit. («Reversión de bienes…», p. 95; MÓNACO G.: ob. cit. («Destino de las cláusulas…»), pp. 123-140.

2123 *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 6015 extraordinario, del 28-12-10.

2124 PEÑA SOLÍS: ob. cit. (*Manual de Derecho Administrativo*), vol. III, p. 193. Véase también: TORREALBA DUGARTE, Juditas Delany: *Los estados de excepción en Venezuela: cuando la excepción es la norma*. Ediciones Paredes. Caracas, 2010,

Cuando comporta la apropiación del bien de un particular, por parte de la Administración, funciona como un modo de perder la propiedad, mientras que en los casos que no tiene ese efecto, se trata de una simple requisición de uso. Ambas modalidades están contempladas en los artículos 24 y 25 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción[2125]. Cuando la requisición es de uso, una vez terminado el estado de excepción, se restituyen los bienes requisados a sus legítimos propietarios, en el estado en que se encuentren, sin perjuicio de la indemnización debida por el uso o goce de los mismos; mientras que cuando los bienes no pudieren ser restituidos, o se trate de bienes fungibles o perecederos –requisición en propiedad–, se pagará el valor total de dichos bienes, calculados con base en el precio que los mismos tenían en el momento de la requisición.

vi. Cesiones obligatorias por razones de urbanismo[2126]: Constituye una figura regulada en el artículo 68 único aparte de la antigua Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio[2127], conforme al cual los propietarios urbanizadores deben ceder «al municipio en forma gratuita, libre de todo gravamen, terrenos para vialidad, parques y servicios comunales y deberán costear las obras respectivas conforme a lo establecido en las correspondientes ordenanzas», bienes que, de acuerdo con lo que dispone expresamente la norma, pasarán a formar parte del dominio público municipal. También fue prevista esa modalidad posteriormente, en el artículo 68 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística[2128], el cual establece:

---

pp. 99-106; Badell Madrid: ob. cit. (*Régimen jurídico…*), pp. 76-79; Turuhpial Cariello: ob. cit. (*Teoría general…*), pp. 476-478.

[2125] *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 37 261, de 15-08-01.

[2126] Turuhpial Cariello: ob. cit. (*Teoría general…*), pp. 481 y 482; ob. cit. (*Régimen jurídico del urbanismo…*), pp. 180-185; Badell Madrid: ob. cit. (*Régimen jurídico…*), pp. 384-391; Brewer-Carías: ob. cit. (*Ley Orgánica para la Ordenación…*), p. 76; Brewer-Carías *et al.*: ob. cit. (*Ley Orgánica de Ordenación…*), 1989, pp. 123 y 124; Brewer-Carías: ob. cit. (*Urbanismo y propiedad…*), pp. 495-542.

[2127] Publicada en *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 3238 extraordinario, de 11-08-83.

[2128] Publicada en *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 33 868, de 16-12-87.

«Todo proyecto de urbanización debe prever las reservas de terrenos para la localización de edificaciones, instalaciones y servicios colectivos que se requieran de acuerdo con los planes de ordenación urbanística y normas urbanísticas aplicables, en función del tamaño, destino, densidad de población, ubicación y demás características del desarrollo. La autoridad competente exigirá del propietario o su representante, en la oportunidad y en los términos que establezcan las correspondientes ordenanzas, el compromiso formal de cesión de terrenos y las garantías que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de lo establecido en este artículo».

vii. Nacionalización: La nacionalización «constituye una declaración política, a través de la cual el gobierno invocando razones de Estado y soberanía, aunque con sometimiento pleno a la Constitución, manifiesta y ejecuta su intención de asumir para los nacionales del país o directamente a través de la propia organización del Estado, las actividades, los bienes, los servicios o las empresas que considere pertinentes para lograr los cometidos establecidos en las políticas públicas que pretende desarrollar, a los fines de satisfacer plenamente necesidades colectivas»[2129]. El proceso de nacionalización abarca dos decisiones concurrentes: la reserva de la titularidad y gestión de una actividad económica, conforme a lo dispuesto en el

---

[2129] Véase: HERNÁNDEZ-MENDIBLE: ob. cit. («La nacionalización de las actividades…»), pp. 14 y 15; ARIAS CASTILLO: ob. cit., pp. 591-652; DUQUE CORREDOR, Román: *El derecho de la nacionalización petrolera*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1978; GONZÁLEZ BERTI, Luis: *La nacionalización de la industria petrolera venezolana*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1982; SANSÓ, Benito: *Aspectos jurídicos de la nacionalización del hierro*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1977; SALOMÓN DE PADRÓN, Magdalena: «Las exclusiones de la libertad económica: nacionalización y reserva». En: *VII Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo «Allan Randolph Brewer Carías». El principio de legalidad y el ordenamiento jurídico-administrativo de la libertad económica*. FUNEDA. Caracas, 2004, pp. 307-340; SEVILLA FLORES, Carlos: *La nacionalización de la industria petrolera*. Universidad de Carabobo, Valencia, 1978; SOSA GÓMEZ, Cecilia: «Comentarios a la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística». En: *Ley Orgánica de Ordenación Urbanística*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1988, pp. 89-135; véase: ob. cit. (*Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*), t. I., vol. III, *in totum*.

artículo 302 de la Constitución y, por vía de consecuencia, la expropiación de las empresas que la desarrollan, es decir, de los bienes vinculados al desarrollo de la actividad reservada[2130]. Algunos la distinguen de la «reserva»[2131].

viii. Las adquisiciones de propiedad por el Estado derivadas de las limitaciones a la apropiabilidad de bienes por los particulares –declaratoria del dominio público–: Como lo explica claramente Brewer-Carías, en «estos casos, el legislador ni expropia unos derechos determinados ni los confisca; solo establece que un género de bienes no puede ser susceptible de propiedad privada, es decir, que esta no puede existir, y que la que existía, se extingue, por imposibilidad en el objeto»[2132]. Un ejemplo de ello lo tendríamos en la declaratoria de las aguas como bien del dominio público, en el artículo 304 de la Constitución[2133].

---

[2130] Hernández G.: ob. cit. (*La expropiación en el Derecho…*), p. 323.

[2131] Véase: Brewer Carías: ob. cit. («El derecho de propiedad…»), p. 1242, la reserva con expropiación da lugar a la nacionalización, sometida a sus propias normas indemnizatorias y distintas a las previstas para la expropiación pura y simple. Véase en sentido semejante: Duque Corredor: ob. cit. (*El derecho de la nacionalización…*), p. 66; Sevilla Flores: ob. cit., pp. 14 y 15; Viloria, Enrique: *Petróleos de Venezuela*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1983, pp. 51 y 56, si bien la reserva no puede identificarse con la nacionalización, constituyó uno de sus requisitos fundamentales en el caso venezolano, por cuanto se requiere además la transferencia de los bienes o empresas objeto de la nacionalización al Estado. Véase en sentido contrario: Salomón de Padrón: ob. cit. («Las exclusiones de la libertad…»), p. 336, la reserva más la expropiación no produce la nacionalización, pues se trataría de forzar la identidad de las instituciones jurídicas a través de una simbiosis; Peña Solís: ob. cit. (*Manual de Derecho Administrativo*), vol. iii, pp. 494 y 495, la reserva no implica *per se* una nacionalización, aunque generalmente la una conduce a la otra. No habrá nacionalización si la actividad reservada se gestiona a través de concesión, arrendamiento, etc., pero sí es asumida directamente por el Estado o por sus entes, sí habrá nacionalización; Hernández G., José Ignacio: «Nacionalización y libertad de empresa». En: *Nacionalización, libertad de empresa y asociaciones mixtas*. UCV-Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2008, p. 80.

[2132] Brewer-Carías: ob. cit. («Adquisición de la propiedad…»), p. 78.

[2133] Véase al respecto: Grau Fortoul, Gustavo A.: «La procedencia de indemnización a titulares de derechos sobre bienes demanializados constitucionalmente (breve

### *4.10. Los modos de perder la propiedad en el Derecho Agrario*[2134]

Antes de entrar a examinar cómo opera la pérdida del derecho de propiedad en el ámbito del Derecho Agrario, debe advertirse que, tal como lo expresa Duque Corredor[2135], mientras que la teoría de la posesión civil permite considerar como verdadero poseedor al propietario, aunque no realice actos posesorios[2136]; en el Derecho Agrario moderno, se ha impuesto la tesis de la propiedad posesiva, en el sentido de que la posesión no representa un simple hecho, sino que constituye el elemento legitimador y de conservación de la propiedad, por lo que define a la posesión agraria,

---

comentario al tratamiento de la cuestión de cara a la demanialización constitucional de las aguas)». En: *Anuario de Derecho Público*. Año i. Universidad Monteávila, Caracas, 2007, pp. 289-300; Brewer-Carías: ob. cit. (*Ley de Aguas*), *passim*.

[2134] Aquí debemos advertir que, a pesar de que la Constitución (artículo 307) y la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario hacen referencia al derecho a la propiedad de la tierra, atendiendo a las numerosas limitaciones a que se somete la adjudicación que se realiza al campesino (véase, entre otros, lo dispuesto en los artículos 7, 12, 35, 67, 68 y 82 de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario), la doctrina mayoritaria, al examinar esta situación bajo la óptica del artículo 115 de la Constitución, ha coincidido en la negativa de que esté reconocido la existencia de un verdadero derecho de propiedad y ha procedido a calificar de diversos modos dicho otorgamiento: posesión precaria, ocupación, usufructo, usufructo laboral, etc. Véase: Lagrange: ob. cit. (*Historia y actualidad…*), pp. 189-196 –también: ob. cit. («Crítica de algunos…»), pp. 200 y 201–; Venturini Villarroel: ob. cit. («La jurisdicción voluntaria…»), p. 98; Duque Corredor: ob. cit. («La Constitución y la Ley…»), p. 298; Núñez Alcántara: ob. cit. (*Historia, actualidad…*), pp. 328-330; Núñez Alcántara: ob. cit. (*Comentarios a la Ley…*), p. 58; Herrera Orellana y Osorio Sulbarán: ob. cit. («Propiedad privada), p. 17; Gallardo Vaudo y Saldarriaga López: ob. cit., p. 93; Turuhpial Cariello: ob. cit. (*Fraude constitucional…*), pp. 187-190; Rieber de Bentata: ob. cit., pp. 118 y 134; Meier García: ob. cit. p. 49; en la obra colectiva *up supra* citada: Blyde: ob. cit., p. 147; Rondón García: ob. cit. (*Propiedad privada y Estado…*), p. 209; Pereira Pizani y Quiñones: ob. cit., pp. 88 y 90.

[2135] Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 8-10 y 484-487.

[2136] Véase acertadamente: Izquierdo Torres: ob. cit., p. 50, en «el sistema jurídico venezolano, como el romano y el italiano, el derecho de propiedad no se extingue por no haber hecho el propietario uso de él por un período de tiempo, por ello, cuando se establece como modo de adquisición de la propiedad la prescripción, señala claramente que es indispensable la posesión legitima previa».

como la tenencia directa, productiva, continua e ininterrumpida de un predio rústico. En ese ámbito jurídico, se convierte la facultad de usar la propiedad en un deber positivo, antes que en un atributo de la propiedad agraria, la cual es definida por el autor como el derecho y el deber de usar la tierra de manera eficiente, directa y racional.

El incumplimiento de ese deber puede dar pie a la aplicación de un mecanismo que implique la pérdida del derecho de propiedad[2137], dado que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 67 de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario, el título de adjudicación de tierras puede ser revocado por el Instituto Nacional de Tierras cuando el adjudicatario no haya cumplido con el deber de trabajar la tierra[2138]. Esta previsión «debe entenderse en forma ampliada, en el sentido de que aun cuando se trabaje, si no se adapta a los planes técnicos y a los de agroalimentación nacional, también puede ser revocada la adjudicación»[2139].

La extinción del derecho de propiedad agraria también es factible como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto de adjudicación, en el marco de los procedimientos contencioso-administrativos agrarios regulados en los artículos 156 y siguientes de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario. Igualmente puede producirse por aplicación de la figura de la «expropiación agraria» contemplada en los artículos 68 y siguientes *eiusdem*.

Otro mecanismo previsto en la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario que puede conllevar la pérdida del derecho de propiedad es el procedimiento de «rescate» de tierras, contemplado en los artículos 82 al 96. En ese

[2137] De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario, a través de la adjudicación de tierras se otorga al campesino el derecho de propiedad agraria.

[2138] El artículo 117.4 de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario incluye, entre las competencias del Inti: «Conocer, decidir y revocar la procedencia de la adjudicación de tierras, así como otorgar los títulos de adjudicación».

[2139] Jiménez Peraza, Jesús A.: *Comentarios a la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario*. 3.ª, Librería J. Rincón. Barquisimeto, 2013, p. 130.

sentido, el artículo 82 de la referida Ley dispone en su encabezado: «… el Instituto Nacional de Tierras (Inti), podrá rescatar las tierras aun en los casos en que la propiedad sea atribuida a particulares, cuando al efectuar el análisis documental de los títulos suficientes que fueran requeridos a aquél que se atribuye el derecho de propiedad, éste no lograre demostrar una perfecta secuencia y encadenamiento de las titularidades del dominio y demás derechos alegados, desde el desprendimiento válidamente otorgado por la Nación venezolana, hasta el título debidamente protocolizado de adquisición por parte de quien alega propiedad»[2140].

### *4.11. Abandono de mercancías en las aduanas*

Según explica Osorio[2141], nuestra legislación prevé dos tipos de abandono aduanero, el denominado «voluntario» o «expreso», que «consiste en una manifestación escrita e irrevocable formulada a la aduana por el consignatario,

[2140] Este mecanismo ha sido objeto de duras críticas en la doctrina venezolana, que lo considera abiertamente inconstitucional, y al respecto puede consultarse, entre otros: Lagrange: ob. cit. (*Historia y actualidad…*), pp. 198 y ss.; Lagrange: ob. cit. («Crítica de algunos…»), pp. 205 y ss.; Hernández G.: ob. cit. (*La expropiación en el Derecho…*), pp. 290-303; Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad…*), pp. 515-533; Brewer-Carías, Allan R.: «La figura del rescate administrativo de tierras agrícolas de propiedad privada regulada en la reforma de Ley de Tierras y Desarrollo Agrícola de 2010, su inconstitucionalidad, y el tema de la acreditación de la titularidad de la propiedad privada sobre tierras rurales». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 137. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2014, pp. 190-207; Herrera Orellana, Luis A.: «Tierras baldías y propiedad privada en tierras agrarias: sobre el límite de la potestad de rescate del Instituto Nacional de Tierras». En: *Revista de Derecho*. N.º 21. TSJ. Caracas, 2006, pp. 306-346; Oliveira Bonomi, Juan Carlos: «El rescate de tierras: otro mecanismo controversial de regulación e intervención estatal en la legislación venezolana». En: *Revista de Derecho Regulatorio*. N.º 1. Caracas, 2008, pp. 249-267. Uno de los mayores cuestionamientos que se le efectúa es que cuando el artículo 82 de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario establece cuáles son los desprendimientos que considera como válidamente otorgados por la Nación venezolana, impone a quien es objeto de este procedimiento, la carga de una especie de «prueba satánica» de la propiedad como condición para su reconocimiento.

[2141] Osorio Ch.: ob. cit. (*Las mercancías*), pp. 179 y 180.

exportador o remitente, con el objeto de renunciar a favor del Tesoro Nacional a su derecho sobre las mercancías»; y el «abandono legal» o «tácito», que «se produce cuando la mercancía ha permanecido en zona primaria y bajo potestad aduanera por un lapso relativamente holgado y suficiente –según la naturaleza de la mercancía– sin que su consignatario, exportador, remitente, dueño o, en general, persona con cualidad jurídica para obrar ante la aduana, haya realizado las actuaciones o tomado las medidas oportunas a fin de que se produzca su lícito desaduanamiento». Ese abandono de las mercancías «suele permitir, entre otras cosas, la extinción de la obligación aduanera y da viabilidad, aunque con algunas excepciones, al remate de esas mercancías, por lo general mediante subasta u oferta públicas»[2142].

## A manera de conclusión

El derecho de propiedad o derecho real por excelencia presenta diversos modos de adquisición y transmisión, pero, en particular, nos enfocamos en las formas o maneras en que dicho derecho se pierde o extingue, aunque la interconexión del tema es obvia pues, según indicamos, generalmente, salvo que estemos ante modos de adquisición netamente originarios que no supongan titular previo, la adquisición del derecho de propiedad para el nuevo titular supone la pérdida del mismo respecto del titular anterior. Nos paseamos así por la temática de los hechos y los actos jurídicos porque, en un sentido amplio, dentro de tal espectro pudieran subsumirse, desde

[2142] Osorio Ch.: ob. cit. (*El abandono y el remate…*), p. 11. Véase también: Osorio Uzcátegui: ob. cit. («Legal abandono…»), pp. 247-251; TSJ/SPA, sent. N.º 1648, de 18-11-09, «El abandono legal está incluido entre los modos de perder la propiedad. La adjudicación directa a la República procederá dependiendo, entre otros supuestos, del interés social de las mercaderías abandonadas, conforme a lo previsto en la Ley Orgánica de Aduanas (…) Siendo ello así, podían perfectamente ser clasificados tales artículos como de interés social y adjudicados al Fisco Nacional sin la necesaria realización del acto de remate, pues como ya se advirtió *supra*, la consignataria incumplió su obligación de pagar los tributos y retirar la mercadería de la zona de almacenamiento dentro del lapso fijado al respecto y dejar los referidos bienes en estado de abandono legal».

la perspectiva del Derecho privado, la generalidad de los modos extintivos de la propiedad. Adicionamos brevemente aquellos modos que igualmente extinguen el más pleno de los derechos reales, desde la perspectiva del Derecho público. La amplitud del tema permite concluir que el tópico supone el manejo elemental de aspectos normativos de ambas esferas del Derecho –público y privado–[2143] evidenciando la riqueza de la temática a la que someramente pretendimos simplemente aproximarnos.

[2143] Véase Domínguez Guillén: ob. cit. (*Derecho Civil Constitucional…*), p. 27, una misma institución jurídica puede ser vista tanto desde la óptica del Derecho público como del Derecho privado.

# TEMA 14
# La comunidad

Sumario:

**1. Noción y especies 2. Origen 3. Duración 4. Disolución 5. Régimen jurídico general de la comunidad** *5.1. Principios fundamentales 5.2. Derechos de los comuneros* **6. Comunidad concubinaria 7. Otras**

## 1. Noción y especies[2144]

La titularidad de la relación real puede corresponder simultáneamente a dos o más personas. «Cuando dos o más personas son titulares a la vez

[2144] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 377-423; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 283-313; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 291-317; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 287-306; Piña Valles: ob. cit., pp. 116-139; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 243-266; Graterón Garrido: ob. cit., pp. 284-312; la Roche: ob. cit., pp. 253-271; Louis Colmenares: ob. cit., pp. 179-187; Sánchez Brito: ob. cit., pp. 263-290; Calvo Baca: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil…*), pp. 161-163; Bastidas: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), pp. 201-211; Dominici: ob. cit., t. i, pp. 813-820; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, pp. 325-348; Ramírez: ob. cit., t. ii, pp. 143-152; Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. ii, pp. 159-166; Kummerow, Gert: «Los derechos de los comuneros en el cuadro de las obligaciones *propter rem*». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*. N.º 117. Caracas, 1961, pp. 69-107; Kummerow, Gert: «El régimen de los derechos de los comuneros según el Código Civil Venezolano» y «Los deberes de los comuneros en el cuadro de las obligaciones *propter rem*». En: *Dos estudios sobre el Derecho venezolano*. Gráficas Espinoza, Caracas, 1962, *passim*; Barnola Quintero: ob. cit.,

del derecho de propiedad o de otro derecho real sobre un mismo objeto en el mismo momento temporal existe jurídicamente una comunidad de bienes»[2145]. Así pues, existe comunidad cuando el derecho subjetivo pertenece a varios titulares, aludiéndose a titularidad múltiple, por oposición a que el derecho pertenezca a un solo titular, que algunos denominan «derecho solitario». La figura aplica a los derechos reales en general[2146].

De tal suerte, que la cotitularidad existe cuando el mismo derecho se atribuye a más de una persona a la vez[2147]. La cotitularidad puede recaer sobre derechos de créditos o sobre derechos reales. El término jurídico «comunidad», en sentido restringido, se reserva exclusivamente para la cotitularidad de un derecho real[2148]. La comunidad de bienes, en su tipo

pp. 55-78. Véase también en la doctrina extranjera: Beltrán de Heredia, José: *La comunidad de bienes en Derecho español*. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954; Samanes Ara, Carmen: *La división de la cosa común*. Tecnos, Madrid, 1998; Gete-Alonso y Calera, María del Carmen: «Comunidad de bienes: conceptos generales». En: *División de la comunidad de bienes*. Atelier (M. Gete-Alonso y Calera, coord.), Barcelona, 2012, pp. 21-52; Somarriva Undurraga: ob. cit. (*Indivisión y partición*), *passim*; Escobar Castro, Ricardo: *La comunidad en general y en especial de la copropiedad*. Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 1989; Pérez Vallejo, Ana María: «Notas sobre la comunidad de bienes: reglas básicas y algunas cuestiones litigiosas». En: *Derecho PUCP*. N.º 80. Lima, 2018, 239-277; Serrano, Luis: «Tema 41. La comunidad de bienes», en: www.notariosyregistradores.com; Peñailillo Arévalo: ob. cit. («Los derechos reales…»), pp. 97-119.

2145 Molinario: ob. cit., p. 93; Gete-Alonso y Calera, María del Carmen: «Introducción». En: *División de la comunidad de bienes*. Atelier (M. Gete-Alonso y Calera, coord.), Barcelona, 2012, p. 17.

2146 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 283 y 284, no debe confundirse la figura en materia de propiedad con el caso en que existan derechos autónomos sobre partes concretas y separadas de una cosa, aun cuando todas ellas constituyan una unidad económica, por ejemplo, entre el propietario de una locomotora y el de unos vagones que se le enganchan a aquella para operar como ferrocarril. Tampoco debe confundirse con supuestos de pluralidad de derechos diferentes que coexisten sobre la cosa, como el nudo propietario, el usufructuario y el acreedor hipotecario.

2147 Gete-Alonso y Calera: ob. cit. («Comunidad de bienes…»), p. 21.

2148 Ibíd., p. 22.

básico común, la comunidad ordinaria, *pro indiviso* o comunidad romana, es una situación jurídico real que determina el estatuto de los bienes sobre los que recae[2149].

Como lo advierte la Sala de Casación Civil, «la comunidad se refiere a un derecho real que se encuentra distribuido entre varios, es decir, la titularidad, en vez de ser de una persona, es de un grupo de personas»[2150].

La situación comunitaria está consagrada en los artículos 759 y siguientes del Código Civil, pero debe distinguirse entre «comunidad» y «copropiedad», siendo el primero el «género» y el segundo la «especie», aunque presenten un denominador común de cotitularidad sobre derechos subjetivos reales. La comunidad abarca o abraza cualquiera de los tipos específicos de los derechos reales, en tanto que la copropiedad designa la comunidad del derecho real calificado o por excelencia, a saber, la propiedad[2151]. La comunidad es término que se refiere a la pluralidad activa de cualquier relación jurídica, aunque la copropiedad sea la que revista más importancia[2152]. Pues la comunidad puede alcanzar el ámbito en general de los derechos reales y no solo el más pleno de tales, como es la

[2149] Gete-Alonso y Calera: ob. cit. («Introducción»), p. 17.

[2150] TSJ/SCC, sent. N.º 637, de 03-10-03.

[2151] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 379; Piña Valles: ob. cit., p. 116; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 288, comunidad y copropiedad son conceptos diferentes. La comunidad es la titularidad por varios sujetos de derechos reales o personales. La copropiedad es la especie dentro del género relativo a la cotitularidad del dominio; Pérez Vallejo: ob. cit., p. 243, además del derecho de propiedad, los derechos reales limitados pueden pertenecer a distintas personas, generándose entre ellas una situación de comunidad; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Diccionario de Derecho…*), p. 36, la copropiedad es una especie o manifestación del género de la comunidad; Serrano: ob. cit., la comunidad puede tener lugar sobre el derecho de propiedad, como la comunidad sobre otros derechos reales, como pueden ser, a título ejemplificativo: la comunidad sobre el derecho de posesión o sobre el de usufructo.

[2152] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 293 y 294.

propiedad[2153]. Así, por ejemplo, veremos en el tema siguiente que la normativa relativa a la «misión vivienda» configura una suerte de comunidad.

Hablar de comunidad o copropiedad denota sencillamente que el derecho atribuido a varias personas, de manera *proindivisa*, recae sobre cualquier derecho real o sobre el derecho de propiedad, respectivamente. En el primer caso se habla de comunidad de bienes, en el segundo se alude a «copropiedad»[2154]. Y así, por ejemplo, la comunidad de bienes puede tener su origen en un pacto cuando dos personas compran una finca o un animal, o puede tener su fuente en la ley, como el caso de una herencia. Las comunidades se rigen, salvo pacto o testamento –que no infrinjan normas imperativas–, por las reglas legales correspondientes. Suele afirmarse que la comunidad no es una sociedad, porque no está destinada a la obtención de un lucro común, aunque se trata de un criterio no exento de discusión[2155]. Los socios están obligados a cooperar con los fines sociales,

[2153] Véase: Díez-Picazo: ob. cit. (*Estudios sobre la jurisprudencia…*), pp. 295-297, también se aplican las reglas de comunidad de comunidad de bienes, en materia de cotitularidad de derechos de propiedad intelectual (reseña una decisión sobre la sucesión del escritor Vicente Blasco-Ibáñez).

[2154] Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 212.

[2155] Díez-Picazo: ob. cit. (*Estudios sobre la jurisprudencia…*), pp. 291, indica con relación a España: «El tema de la distinción entre comunidad de bienes y contrato de sociedad es uno de los temas clásicos del Derecho Civil (…) esta sentencia coloca la línea divisoria en la "finalidad perseguida por los interesados", de tal manera que en la sociedad existe el propósito de obtener un lucro común, mientras que en la comunidad se trata de llevar a cabo la mera conservación y aprovechamiento de un bien. Con otras palabras, la misma idea se ha expresado diciendo que la comunidad es una situación estática, mientras que la sociedad es una situación dinámica, dirigida a la realización o acometimiento de una empresa. En rigor, se piensa que en la comunidad hay simplemente la puesta en común de unos bienes, mientras que en la sociedad hay una empresa común. No es este el momento de discutir el acierto de este criterio. Aunque lo he acogido y aceptado en otro lugar, no deja de suscitar abundantes dudas; la existencia cotidiana nos demuestra que la comunidad puede ser también un cauce para llevar a cabo la realización de una empresa (*verbi gracia*, entre los coherederos de un empresario fallecido o entre

en tanto que el comunero no tiene obligación «personal» a la administración y conservación de los bienes. Su distinción es importante porque las

---

los que adquieren en común los bienes constitutivos de un negocio mercantil o industrial). Por esta razón quizá sea preferible la idea de Heck, según la cual, sociedad y comunidad son simplemente dos regímenes jurídicos diferentes o dos diversas disciplinas normativas. El problema es entonces, como en el caso de esta sentencia, más que nada un problema de interpretación; decidir en presencia de una determinada situación no definida por las partes, si esta constituye sociedad o constituye comunidad. Creo que éste es un problema que debe resolverse aplicando las reglas generales de interpretación de los contratos»; Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. ii, p. 160, «La comunidad de que se trata es la que existe independientemente del contrato de sociedad, bien que ésta puede también producirla, caso en que se la regirá por las leyes de la sociedad y del contrato, sin que dejen de aplicarse también las disposiciones de este título, a falta de pacto entre los comuneros o de disposiciones especiales»; Dominici: ob. cit., t. iv, pp. 82 y 83, «la sociedad es un estado activo, cuyo fin es alcanzar beneficios para distribuirlos entre las partes, y la comunidad es un estado pasivo, en el que los interesados no se encuentran reunidos, o no se han reunido, para trabajar de consuno en el propósito de realizar un interés común, sino que usan y disfrutan de los productos o ventajas que la cosa indivisa da por sí misma, en la proporción que a cada uno corresponde en ella, según sus títulos (…) Toda sociedad entraña comunidad, pero ésta no supone aquella, y en las más de las veces cuando cesa la sociedad queda la comunidad, la cual subsiste durante la liquidación. En Derecho romano se da la acción *pro socio* en los asuntos de la sociedad, y la acción *communi dividendo* para los de la comunidad»; Ramírez: ob. cit., t. ii, p. 145, «si entre la comunidad y la sociedad hay puntos de contacto, no obstante entre una y otra existe una diferencia notable: en la primera solo se trata del hecho de una misma propiedad perteneciente a varias personas; en la sociedad, además de este hecho, hay un elemento de vida y actividad personal que falta en la comunidad. La sociedad no puede existir sino previo al concierto de voluntades, porque es un contrato; en tanto que la comunidad es cosa de hecho, que tiene vida independientemente de toda convención, como se observa en la herencia, en que los bienes pasan en común a los herederos por el solo hecho de la muerte del *de cujus*; pero no hay imposibilidad jurídica para que la situación de comunidad sea el resultado de un contrato, como sería en el caso de la adquisición de un fundo por varios individuos con el fin de dividirlo entre ellos, y no para su explotación por el conjunto, porque entonces se trataría de una verdadera sociedad»; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 249 y 250.

reglas aplicables son distintas[2156]. La comunidad ordinaria igualmente se diferencia de la multipropiedad[2157] y de la propiedad horizontal[2158], pues configuran regímenes regulados en leyes especiales, según veremos[2159].

En buena parte de los casos, las situaciones de comunidad generan problemas. De allí que el origen de la comunidad no suela ser voluntario (comunidad voluntaria), sino independiente de la voluntad de los integrantes, como lo es en el caso de una herencia. Se alude en tal caso a comunidad incidental[2160].

Luego de pasearse por las concepciones históricas germánicas y romanísticas de la propiedad, la doctrina admite que, inspirada en la última, la copropiedad presenta en nuestro Derecho los siguientes elementos: i. pluralidad de sujetos; ii. la unidad en el objeto o indivisión material; iii. la atribución de cuotas del derecho de propiedad a los distintos sujetos (sus facultades dependen de la fracción o participación aritmética)[2161].

Se afirma que del artículo 760 del Código Civil[2162] no puede entenderse que el legislador conciba la existencia de una plena propiedad de cada

[2156] Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 151, la comunidad no es una sociedad, pues esta por expreso designio de las partes está destinada a la obtención de ganancias, mientras que la comunidad se forma muchas veces sin contrato (como el caso de los herederos) entre personas que adquieren unos bienes y pretenden conservarlos o disfrutarlos sin dedicarse al tráfico. En la sociedad civil, los socios están obligados hasta cierto punto, a contribuir con los fines sociales, mientras que el comunero no tiene ese deber.

[2157] Arrivas, Fabio: *La multipropiedad*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1998, p. 24.

[2158] Véase: ibíd., pp. 26 y 27.

[2159] Véase *infra* temas 16 y 17.

[2160] Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 212.

[2161] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 284-286; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 380-382; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 298-302; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 294, los caracteres de la comunidad vendrían dados por: a. la pluralidad de sujetos; b. la unidad del objeto (indivisión material); c). la atribución de las cuotas (división intelectual).

[2162] «La parte de los comuneros en la cosa común, se presume igual, mientras no se pruebe otra cosa. El concurso de los comuneros, tanto en las ventajas como en las cargas de la comunidad, será proporcional a las respectivas cuotas».

comunero sobre la cosa, sino de una propiedad sobre una parte de ella, que no puede ser sino la cuota ideal y abstracta, y no la concurrencia de diversas propiedades plenas sobre un mismo bien[2163]. Pero, a pesar de ser propietario solo de una fracción ideal de la cosa, a su vez, el comunero ejerce la propiedad sobre la totalidad de la cosa común. Así refiere Casación:

> … el derecho de propiedad no está dividido en partes materiales o ideales sino que cada copropietario tiene un derecho de propiedad pleno, cualitativamente igual al derecho del propietario exclusivo, y cuantitativamente diverso, al estar limitado por la concurrencia de los derechos iguales de los otros copropietarios. Es decir, el derecho de cada comunero se refiere y afecta a toda la cosa, no a una fracción de la misma, pero como debe coexistir con los derechos de los otros comuneros, es un derecho restringido en cuanto a la extensión de sus facultades[2164].

Se afirma que la comunidad *pro indiviso* constituye la comunidad en sentido técnico, que representa el reparto del contenido de un derecho único, en cuotas iniciales adjudicables a dos o más sujetos[2165]. Distinción que acertadamente cuestiona Egaña, pues señala que en realidad la comunidad solo existe *pro indiviso*. Toda vez que, en la hipótesis referida como de comunidad dividida, no hay en realidad un derecho común sobre una cosa, sino la concurrencia de distintos derechos sobre diversas cosas[2166].

La doctrina distingue la comunidad romana o *pro indiviso* por contraste con la comunidad germánica o «en mano común»[2167]. Nuestro sistema sigue la primera, como es natural.

---

2163 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 301.

2164 TSJ/SCC, sent. N.º 637, citada *supra*.

2165 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 379 y 380, por oposición a la comunidad *pro diviso* que representa un haz de propiedades distintas sobre partes concretas y autónomas; Piña Valles: ob. cit., p. 119.

2166 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 302 y 303.

2167 Pérez Vallejo: ob. cit., p. 239; Larrondo Lizarraga, Javier: *El Derecho privado en la intermediación inmobiliaria*. Editorial Bosch, Barcelona, 2000, pp. 53 y 54,

> Puede colegirse que la comunidad de bienes existe siempre que un derecho o un conjunto de derechos contemplados en su unidad están atribuidos a una diversidad de miembros; esto es, a una pluralidad de personas cotitulares, correspondiéndoles en común. Por ello, deben concurrir «varias personas», mínimo dos, pero no existe límite máximo. Y pueden ser personas físicas o incorporales concurriendo entre sí, o unas con otras, en el mismo momento temporal (simultaneidad); así, todos son titulares a la vez. Paralelamente, debe existir «unidad de la cosa objeto del derecho»; es decir, debe tratarse de un mismo bien o un mismo patrimonio que no esté dividido en partes correspondientes a los titulares. Y es que la cuota que cada uno ostenta tiene un carácter ideal, y no se materializa sobre una parte concreta de la cosa común hasta el momento en que tenga lugar la extinción del condominio[2168].

La comunidad también es denominada «indivisión», a veces, más impropiamente «copropiedad», «condominio» o «propiedad colectiva»[2169]. La indivisión es una situación excepcional, por lo que no es deseable que se prolongue, porque es contraria a la naturaleza del derecho de propiedad y a su carácter excluyente[2170].

---

«a. La comunidad de tipo romano tiene los siguientes caracteres: i. se considera una situación desventajosa y transitoria; ii. Los cotitulares solo están ligados por la titularidad común, no teniendo otros lazos de unión anteriores; iii. Aparece dividida en partes o cuotas intelectuales; iv. cada comunero puede disponer de su cuota y transmitirla a otro; v. cada comunero puede solicitar la *actio comuni dividendo*, es decir la posibilidad de solicitar la división de la cosa común, disolviendo la comunidad; vi. la comunidad romana se refiere siempre a cosas individuales. b. La comunidad de tipo germánico tiene los siguientes caracteres: i. tiene una concepción colectivista, considerándola como una situación ventajosa; ii. esta comunidad es consecuencia de anteriores relaciones familiares, vecinales o sociales, por tanto vienen unidos por una relación anterior; iii. en la comunidad germánica no existe cuotas o partes intelectuales; iv. no se puede disponer de las cuotas, ya que no existen; v. en la comunidad de tipo germánico no se reconoce la posibilidad de disolver la comunidad, no existiendo la acción de división; vi. la comunidad germánica se refiere ordinariamente a un patrimonio entero, aunque puede tener por objeto una cosa aislada».

[2168] Pérez Vallejo: ob. cit., p. 242.

[2169] Somarriva Undurraga: ob. cit. (*Indivisión y partición*), p. 3.

[2170] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte II, vol. IV, p. 37.

La comunidad no tiene personalidad jurídica, más allá de la que corresponde individualmente a cada uno de sus miembros o comuneros; por tanto, la comunidad no puede ser titular de derechos y obligaciones, recayendo ambos en la esfera individual de cada uno de los comuneros, ni tampoco puede ostentar la titularidad registral[2171]. Y así, por ejemplo, los bienes que adquieran las asociaciones irregulares sin personalidad jurídica les corresponden en comunidad ordinaria a sus integrantes[2172].

## 2. Origen

El origen o fuente de la comunidad puede ser «voluntario» o «convencional» (contrato) o nacer al margen de la voluntad de las partes, por un hecho o situación jurídica preexistente (herencia), en cuyo caso se alude a comunidad «incidental»[2173]. La comunidad puede ser también «ordinaria» cuando los comuneros tienen derecho a requerir la partición, o puede ser «forzosa» en caso contrario. La comunidad puede entonces originarse en la voluntad de las partes o en la ley, siendo así «voluntaria» o «legal», respectivamente[2174].

---

[2171] Serrano: ob. cit., *passim*, se planteará un litisconsorcio a nivel procesal.

[2172] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil i Personas*), p. 75.

[2173] Véase también: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 286 y 287, la comunidad puede tener su origen en la voluntad de los particulares o en la ley. Desde otro punto de vista puede ser incidental o convencional; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 292.

[2174] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 291; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 384, agrega la comunidad «ordinaria» y la «forzosa», si subsiste o no el derecho de solicitar la partición; y la comunidad «originaria» o «derivativa», si nace con prescindencia del nexo generador de la situación comunitaria o, contrariamente, por acto *inter vivos* o *mortis causa*, respectivamente; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 294-297, incluye entre las fuentes de la comunidad, la ley, la voluntad y los hechos fortuitos; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 291; Piña Valles: ob. cit., p. 120; Gete-Alonso y Calera: ob. cit. («Comunidad de bienes…»), pp. 33 y ss.

De allí que se aluda entre la causas que dan nacimiento a la comunidad: i. un derecho o una situación accidental y temporal (sucesión hereditaria); ii. un hecho voluntario (adquisición por varios sujetos o un sujeto hace partícipe a otra persona en su propio derecho); iii. de la voluntad de la ley (comunidad concubinaria y comunidad conyugal)[2175]. Se agrega que puede ser particular o universal, romana o germana[2176]. Esta última es denominada también comunidad «en mano común», en contraste con la comunidad romana, pues el principio que rige en la comunidad germana es la colectividad, el derecho sobre el objeto pertenece a la unidad de titulares. Es concebida con carácter permanente[2177], y la administración ordinaria es común desconociendo el régimen de las mayorías[2178].

También se alude a «régimen» o «fuentes de la comunidad», para precisar la normativa que les rige, señalando el artículo 759: «La comunidad de bienes se regirá por las disposiciones del presente título, a falta de pacto entre los comuneros o de disposiciones especiales». Dicha norma estatuye un orden de prelación: i. el pacto entre los copartícipes; ii. las disposiciones especiales aplicables a la comunidad que se trate; iii. las disposiciones generales del Código Civil (artículos 759 y ss.) que presentarían un carácter

[2175] Véase: AGUILAR GORRONDONA: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 286 y 287; KUMMEROW: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 385.

[2176] SERRANO: ob. cit., *passim*, «singular o universal, según recaiga sobre bienes o derechos determinados –como la comunidad que existe sobre la propiedad de una cosa o sobre la titularidad de un crédito–, o recaiga sobre la totalidad de un patrimonio en su conjunto –como sucede con la comunidad hereditaria– (…) la clasificación históricamente más significativa es la que distingue entre la comunidad germánica y la comunidad romana. La comunidad germánica o en mano común, por el contrario, parte de una concepción colectivista o comunitaria del mundo en la que lo que debe predominar es el derecho del grupo, por encima del derecho del individuo. En la comunidad germánica la cosa o derecho común pertenece colectivamente a todos los comuneros, sin fijación de una cuota determinada».

[2177] GETE-ALONSO Y CALERA: ob. cit. («Comunidad de bienes…»), p. 25.

[2178] KUMMEROW: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 380.

[2179] Ibíd., pp. 384 y 385; AGUILAR GORRONDONA: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 288 y 289.

dispositivo, esto es, a falta de regulación de las partes. De tal suerte, que la comunidad se rige por las normas del Código sustantivo a falta de pacto entre comuneros[2179].

## 3. Duración

En cuanto a la duración de la comunidad, se afirma que la misma no se disuelve nunca por el transcurso del tiempo, por prolongado que este sea. Ahora bien, nadie está obligado a permanecer en comunidad[2180], según refiere el Código Civil:

> Artículo 768.- A nadie puede obligarse a permanecer en comunidad y siempre puede cualquiera de los partícipes demandar la partición. Sin embargo, es válido el pacto de que se deba permanecer en comunidad por un tiempo determinado, no mayor de cinco años. La autoridad judicial, sin embargo, cuando lo exijan graves y urgentes circunstancias, puede ordenar la división de la cosa común, aun antes del tiempo convenido.

De la norma se deriva que no se está obligado a permanecer en indivisión, salvo la validez del pacto no mayor de cinco años. Dicho pacto no puede derivarse implícitamente[2181], sino que ha de ser producto de la clara

[2180] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 40, nadie puede ser obligado a permanecer en indivisión, porque ello es contrario a la naturaleza del derecho de propiedad. Por ello, se permite a cualquier comunero provocar la división de la cosa común.

[2181] Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 592, de 26-09-03, «es evidente que el contrato o convenio suscrito por todos los comuneros –demandantes y demandados–, mediante el cual expresaron su voluntad e intención de vender el bien inmueble común, no puede obstaculizar o impedir a cualquiera de ellos el ejercicio de la acción de partición de dicho bien, pues, de lo contrario, se les estaría obligando a permanecer en comunidad, contraviniendo así la ley. Dicho de otra manera, el hecho de haber suscrito los comuneros un documento privado en el que expresaron su voluntad e intención de vender el bien común, no significa que los condóminos o partícipes pierdan el derecho que les otorga la ley de pedir la división del referido bien, pues la acción de partición contemplada en el artículo 768 del Código Civil establece,

intención de los interesados. Ello, dado que se enfoca la copropiedad como una situación contraria a la naturaleza del derecho de propiedad. El Código Civil francés que, como sabemos, constituye un antecedente de nuestro Código, dispuso que nadie puede ser obligado a permanecer en indivisión, y la partición puede ser provocada siempre, no obstante prohibiciones y convenciones en contrario[2182].

Tal regla, sin embargo, presenta excepciones: i. no aplica en algunas comunidades creadas por la ley para un fin específico mientras este subsista (comunidad conyugal); ii, no aplica en el caso de aquellas cosas que al dividirse dejarían de servir para el uso al que están destinadas (artículo 769 del Código Civil); iii. es válido el «pacto de indivisión»[2183] por cinco años aun cuando el juez ante circunstancias graves puede ordenar división antes de lo convenido (artículo 768)[2184]. El pacto es prorrogable y si se excede del tiempo máximo, se entiende reducido a 5 años; iv. el testador puede prohibir partición hasta un año después de la mayoridad, aunque el juez, ante graves circunstancias, puede permitirla (artículo

---

implícitamente, la perpetuidad y la imprescriptibilidad de dicha acción (…) Es iluso pretender que la existencia de un convenio celebrado entre los integrantes de una comunidad ordinaria, para manifestar su intención o voluntad de vender el bien común, implique que los mismos deben permanecer siempre en comunidad; pues si, aun cuando haya acuerdo, no fuere posible llevar a cabo la referida operación de venta, cualquiera de los partícipes de la comunidad ordinaria está en su derecho de pedir la partición del bien común para no continuar en comunidad».

2182 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 40.

2183 Véase: Bosch Capdevila, Esteve: «La indivisión». En: *División de la comunidad de bienes*. Atelier (M. Gete-Alonso y Calera, coord.), Barcelona, 2012, pp. 53-77; Somarriva Undurraga: ob. cit. (*Indivisión y partición*), p. 64, la indivisión puede nacer de un contrato.

2184 Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 215, se trata de un pacto o de una imposición, en virtud del cual se estaría obligado a conservar la cosa indivisa, pero siempre por un determinado plazo temporal, no en forma indefinida. En la práctica, no es común en situaciones de comunidad que hemos denominado «voluntarias». Suele ser común en cláusulas testamentarias; Bosch Capdevila: ob. cit., p. 55, el pacto de indivisión no puede tener una vigencia indefinida, su duración es determinada.

1067)[2185]; v. supuesto de comunidad forzosa[2186], como la propiedad horizontal[2187], aunque la misma no conforma una verdadera comunidad ordinaria, a pesar de que se le denomine «comunidad dividida»[2188]. Ello pues sabemos que la propiedad horizontal conforma un régimen especial distinto a la comunidad ordinaria[2189], regulado por una ley especial.

## 4. Disolución[2190]

En cuanto a la extinción de la comunidad, a saber, el cese de la situación de la cotitularidad[2191], acontece por varias razones, aunque no se cuente con un precepto particular en este sentido[2192]:

i. Perecimiento de la cosa común[2193].

---

2185 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 287 y 288; Piña Valles: ob. cit., pp. 120 y 121.

2186 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 41, a veces, el uso a que está destinada la cosa conduce a prohibir la partición: la indivisión será forzosa.

2187 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 388; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 305 y 306, el autor refiere que hay casos que la indivisión es impuesta, como la propiedad horizontal.

2188 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 292, cuando un inmueble se divide en apartamentos, cada uno tiene distinto propietario, es aparente la comunidad sobre el edificio.

2189 Véase: Fierro Rodríguez, Diego: «Similitudes y diferencias entre la comunidad de bienes y la propiedad horizontal», en: *Noticias Jurídicas*, de 07-02-13, http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4831-similitudes-y-diferencias-entre-la-comunidad-de-bienes-y-la-propiedad-horizontal/.

2190 Véase: Solé Resina, Judith: «Régimen de la división». En: *División de la comunidad de bienes*. Atelier (M. Gete-Alonso y Calera, coord.), Barcelona, 2012, pp. 131-167. Véase en la misma obra colectiva de la autora: Gete-Alonso y Calera, María del Carmen: «Extinción de la comunidad ordinaria: la división», pp. 79-107 y «Modos de practicar la división», pp. 109-129.

2191 Gete-Alonso y Calera: ob. cit. («Extinción de la comunidad…»), p. 79.

2192 Ibíd., p. 80.

2193 Somarriva Undurraga: ob. cit. (*Indivisión y partición*), p. 193, la comunidad se extingue si se desaparece su objeto. Si la destrucción de la cosa es solo parcial, la indivisión subsistirá sobre lo que reste.

ii. Consolidación de propiedad o derecho real en uno solo de los comuneros (por renuncia de los demás, por usucapión de uno, por adquisición de la cuota de los demás, sea por acto entre vivos o por sucesión)[2194].

iii. Cuando un tercero extraño adquiere la cosa o derecho en su totalidad (por compraventa o usucapión).

iv. Por renuncia de todos los comuneros[2195].

v. Por partición[2196], que consiste en dividir la cosa común, «es el modo normal de poner fin a la comunidad»[2197], la cual puede ser convencional o judicial. Esta última puede realizarse mediante la adjudicación de una parte material o mediante el procedimiento sustitutivo de división material consistente en la venta de la cosa común y reparto del precio. Rigen normas del Código Civil (artículos 770 y ss.) y del Código de Procedimiento Civil (artículos 777 y ss.)[2198]. La acción de partición es imprescriptible, aun cuando se admite como excepción de fondo la usucapión de la cosa íntegra o de una fracción (por remisión del artículo 770[2199] a las normas aplicables: artículos 1066 y ss.)[2200].

---

[2194] Ídem., la indivisión supone que exista pluralidad de titulares del derecho. Si las cuotas de los comuneros pasan a radicarse en una sola persona, se termina la comunidad y, de ser el caso, surge la propiedad individual.

[2195] Gete-Alonso y Calera: ob. cit. («Extinción de la comunidad…»), p. 81, agrega la pérdida del derecho, la conversión en una comunidad especial y el vencimiento del término o el cumplimiento de la condición.

[2196] Véase: Somarriva Undurraga: ob. cit. (*División y partición*), pp. 193 y ss.

[2197] Ibíd., p. 190.

[2198] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 289-291; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 386-389; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 304 y 305.

[2199] «Son aplicables a la división entre comuneros las reglas concernientes a la división de la herencia y las especiales que, en cuanto al procedimiento para llevarla a cabo, establezca el Código de Procedimiento Civil».

[2200] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 389.

vi. Con relación a la división[2201] o partición de la comunidad se aclara que hay casos especiales en los que no hay lugar a la división: como el pacto de indivisión, que no puede ser mayor a 5 años (artículo 768 del Código Civil). El caso de cosas que dejarían de servir para los fines a que están destinadas, si se dividieran (artículo 769[2202]). Los comuneros pueden realizar la partición amigablemente (*actio communi dividundo*). De lo contrario, debe acudirse al procedimiento de partición (artículos 777 a 788 del Código de Procedimiento Civil)[2203]. Salvo que medie indivisión[2204].

---

[2201] Véase: Samanes Ara: ob. cit., *passim*.

[2202] «No podrá pedirse la división de aquellas cosas que, si se partieran, dejarían de servir para el uso a que están destinadas». Véase Pérez Vallejo: ob. cit., p. 268, quien comenta sent. de 29-05-10 del TS español, sobre indivisibilidad jurídica: «se pronuncia sobre la noción de indivisibilidad jurídica a propósito de la extinción del condominio entre dos personas, casadas en régimen de separación de bienes –ahora separadas de hecho–. El objeto por dividir era una superficie de tierra constitutiva de dos fincas; una terminada y habitada por uno de ellos y otra una vivienda en construcción. La demandante solicitó la división de la comunidad y la consiguiente extinción del condominio mediante la venta de las fincas en pública subasta. Ella alegó que la división física disminuiría considerablemente el valor de las fincas y que había sido imposible llegar a un acuerdo con el demandado. Este, por su parte, aceptaba la extinción del condominio, pero oponiéndose a la venta en pública subasta porque, en su opinión, las fincas eran divisibles. La sentencia de primera instancia estimó la demanda razonando que, "si bien las fincas no eran físicamente indivisibles, ni quedarían inservibles si se dividieran, sí era necesaria, para evitar una pérdida considerable de su valor, agregarlas para proceder después a su segregación"; lo que supondría un elevado costo. Se estima que se daba una indivisibilidad jurídica por lo antieconómico de la división física».

[2203] Véase: Mejía Arnal, Luis Aquiles: «El juicio de partición». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 15. Caracas, 2020, pp. 305-337; Duque Corredor: ob. cit. (*Procesos sobre la propiedad*…), pp. 425-446 (la comunidad y la acción de partición); Álvarez: ob. cit., pp. 302-342; Baudin: ob. cit., pp. 922-927; Henríquez la Roche: ob. cit. (*Código de Procedimiento*…), pp. 371-391; Rengel Romberg: ob. cit., pp. 423-426; Sánchez Noguera: ob. cit., pp. 483-514; Márquez Añez: ob. cit., pp. 273 y 274; Duque Sánchez: ob. cit. (*Procedimientos especiales*…), pp. 177-197; Borjas, Arminio: *Comentarios al Código de Procedimiento Civil venezolano*. T. v. Librería Piñango, Caracas, 1984, pp. 217-244; TSJ/SCC, sent. N.º 324, de 26-07-02, la partición no es traslativa de dominio, sino

El ejercicio de la *actio communi dividendo* persigue la cesación del estado de indivisión, para que se adjudique al comunero la propiedad plena y separada de una parte o porción de la cosa común. Constituye, en esencia, la forma de extinción propia, exclusiva y típica de la comunidad de bienes romana[2205], pues las demás formas de extinción son comunes a los demás derechos reales. La acción de división se presenta como un derecho indiscutible para cualquier comunero, cotitular o condómino. Su ejercicio es imprescriptible e irrenunciable[2206].

---

simplemente declarativa de propiedad. El efecto declarativo que tiene la partición lo ha sostenido la Sala de forma reiterada en sus decisiones, entre otras en sent. de 21-02-78, ello de conformidad con los artículos 1116 y 770 CC; TSJ/SCC, sents. N.os 245, de 19-07-00 (sobre las adjudicaciones y objeciones al partidor); 331, de 11-10-00; 783, de 16-12-03; 592, de 26-09-03; 214, de 23-03-06 y 961, de 18-12-07.

[2204] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 305 y 306; Pérez Vallejo: ob. cit., p. 266, cualquiera de los comuneros pueda salir, en cualquier momento, de la situación de comunidad. Esta regla no tiene otra excepción que el pacto entre los condóminos. Ello responde a los dos caracteres fundamentales que identifican a la comunidad ordinaria o por cuotas. Por una parte, esta posee una naturaleza incidental o transitoria, a diferencia de la comunidad germánica, que se considera como una situación permanente o estable. Por otra parte, el segundo carácter fundamental es la inexistencia de un vínculo –a falta de pacto entre los particulares– por el cual los comuneros se encuentren obligados a permanecer en la comunidad; TSJ/SCC, sents. N.os 62, de 27-02-03; 736 de 27-07-04 y 442, de 29-06-06.

[2205] Díez-Picazo: ob. cit. (*Estudios sobre la jurisprudencia…*), p. 300, «Haciéndose eco de un aforismo de la jurisprudencia romana *communio est mater discordiarum* las legislaciones modernas consideran a la copropiedad como una situación transitoria que no merece un trato de favor, concediendo a los comuneros la *actio communi dividundo*, esto es, la facultad de obtener la división de la cosa común, y, consiguientemente, la transformación de su derecho por cuotas de condominio en propiedad exclusiva sobre la parte de la cosa que la división habrá individualizado con carácter irrenunciable, por estimarse de orden público e imprescriptible, porque se trata de una facultad, y para ello vale el principio *in facultivis non datur prescriptio*, y, además, de una facultad inherente al dominio, que no desaparece por efecto de la sola prescripción extintiva (sent. de 30-03-57)».

[2206] Pérez Vallejo: ob. cit., p. 267.

## 5. Régimen jurídico general de la comunidad

### *5.1. Principios fundamentales*

El régimen general de la comunidad es el que entra en aplicación a falta de acuerdo entre comuneros por efecto del principio de la autonomía de la voluntad[2207]. La materia, al margen de las reglas especiales, se inspira en los siguientes principios en cuanto a la cuota: i. todos los comuneros tienen derechos cualitativamente iguales[2208]; ii. «El concurso de los comuneros, tanto en las ventajas como en las cargas de la comunidad, será proporcional a sus respectivas cuotas» (artículo 760, aparte único); iii. la parte de los comuneros en la cosa común, se presume igual, mientras no se prueba otra cosa» (artículo 760, encabezado)[2209]; iv. cada comunero

---

[2207] Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 305, la legislación venezolana establece el sistema positivo que debe regir la comunidad, en los artículos 759 y ss. del Código Civil, pero el régimen que prevé no es de carácter imperativo o taxativo, pues tal como lo expresa el artículo 759, se rige por las disposiciones del título a falta de pacto entre comuneros o leyes especiales. Por lo que las normas sobre comunidad constituyen claros ejemplos de disposiciones supletorias que entran en aplicación si las partes no han realizado regulación diferente. Existen, sin embargo, en materia de comunidad normas imperativas como las que establecen la comunidad forzosa. Véase referencia a las normas supletorias o dispositivas en *supra* tema 1. Recordemos que las normas dispositivas o supletorias entran en aplicación si las partes no han dispuesto otra cosa. Véase al respecto: Domínguez Guillén: ob. cit. («Algunas normas dispositivas…»), pp. 20-39.

[2208] Véase sobre la propiedad las cuentas corrientes indistintas: Pérez Vallejo: ob. cit., pp. 254-256, «a falta de prueba de la propiedad de los fondos, rige la citada presunción (…) Los herederos no pueden pedir rendición de cuentas por aquello que autorizó el condómino antes del fallecimiento».

[2209] Véase en el mismo sentido en España, artículo 393-2 del Código Civil: «Se presumirán iguales, mientras no se pruebe lo contrario, las porciones correspondientes a los partícipes en la comunidad»: Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 152, el copropietario o comunero tiene una participación alícuota sobre la propiedad de la cosa expresada en números (mitad, un quinto, etc.). La cuota es la medida del derecho en todos los aspectos como el aprovechamiento económico de la cosa, y así si se vende tendrá derecho a la mitad o al quinto, según sea su cuota; Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 213, la desigualdad de la cuota vendrá dada por el título adquisitivo, como sería un heredero que adquiera más por disposición testamentaria.

puede disponer de su cuota común, salvo pacto en contrario que no puede sobrepasar los cinco años[2210] (artículo 758)[2211].

Para Aguilar Gorrondona, no puede afirmarse como principio que el objeto de la propiedad de los comuneros es la cuota, pues, a pesar del artículo 765 del Código Civil que consagra el derecho de propiedad sobre ella, la propia ley confiere a los comuneros facultades sobre la cosa común[2212]. Por su parte, Egaña considera que la propiedad del comunero no versa sobre toda la cosa misma, sino sobre la cuota como parte ideal, y de allí que el artículo 765 establece la posibilidad de disponer libremente de la misma. Se afirma que existe una propiedad *pro indivisa* del bien, siento todos propietarios, pero de cada una de sus cuotas[2213]. Ciertamente, la propiedad disponible del comunero es sobre la cuota ideal, sin perjuicio, como es natural en materia de comunidad, de utilizar toda la cosa común, pues mal podría pretenderse el uso exclusivo sobre una cuota ideal o abstracta. Esto es, el uso sobre la totalidad no supone una propiedad sobre el todo, porque en tal caso sería exclusiva, y precisamente se está ante la figura de la comunidad.

Cada comunero tiene un derecho individual que recae sobre su cuota parte ideal o abstracta de la cosa común. Pero no tiene un derecho privativo sobre una parte divisa, concreta, de la cosa. Por lo que el comunero no podrá ceder por sí solo una parte de la cosa, sino que podrá ceder o gravar su cuota parte indivisa[2214].

> En la comunidad de bienes, todo es de todos, para toda clase de usos y derechos. Las partes ostentan cualitativamente posiciones idénticas.

---

[2210] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 299 y 300; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 309 y 310.

[2211] «Las disposiciones de la presente sección regirán, en cuanto sean aplicables, la extinción de las limitaciones legales de la propiedad contenidas en este capítulo».

[2212] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 300.

[2213] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 307.

[2214] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 38.

> Sin embargo, resulta importante distinguir entre la cosa y el derecho común que recae sobre ella, y la cuota o parte alícuota individual que cada comunero ostenta sobre la misma[2215].

El artículo 759 del Código Civil indica que la comunidad se rige por las normas del título del Código o por leyes especiales. Existen comunidades que se rigen por leyes especiales, como la forzosa, la comunidad hereditaria o la comunidad conyugal[2216]. Aunque cuando cesa esta última, se convierte en una comunidad ordinaria[2217], según veremos[2218].

---

2215 Pérez Vallejo: ob. cit., p. 271.

2216 Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 307.

2217 Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 324, citada *supra*, «la Sala observa que dicha norma sí fue aplicada por el juez de la recurrida, pues tal circunstancia se evidencia de la conclusión a la cual llegó en el fallo, según la cual el bien inmueble objeto del contrato de venta cuya nulidad se demandó, se encontraba para el momento de su enajenación bajo el régimen de comunidad ordinaria entre la demandante y su excónyuge codemandado; régimen que sustituyó al de comunidad de gananciales una vez disuelto el vínculo matrimonial y hasta tanto no se liquidase la comunidad. A tal conclusión debe arribarse no solo de la aplicación del denunciado artículo 186 del Código Civil, sino también de la aplicación concatenada de dicha regla con los artículos 183, 1082 y 770 *eiusdem*, de donde se desprende que son aplicables al régimen de división de la comunidad conyugal, en cuanto sean procedentes y en todo lo no previsto, en primer lugar las reglas sobre partición de herencia, y subsidiariamente, en todo lo no previsto, los principios atinentes a la partición de la comunidad ordinaria (…) Durante la vigencia de ese régimen patrimonial matrimonial, existe en relación con los bienes comunes una situación especial y particular, que constituye precisamente la comunidad de gananciales; una vez desaparecido aquél, esa comunidad de carácter *sui generis* es sustituida por una situación de indivisión o de comunidad ordinaria de los cónyuges o excónyuges –o sus respectivos herederos–, respecto de los bienes que le pertenecen de por mitad, situación que persiste hasta tanto se liquide la comunidad, esto es, se lleve a cabo el conjunto de operaciones necesarias para determinar primero y luego satisfacer, los derechos y obligaciones de los cónyuges o excónyuges –o sus herederos–, resultantes de dicha comunidad. La referida liquidación culmina con la partición o división de los bienes comunes, que no es sino la atribución exclusiva, a cada uno de los comuneros de determinados bienes que representan el equivalente de su correspondiente mitad sobre la masa total».

2218 Véase *infra* N.os 6 y 7 del presente tema.

### *5.2. Derechos de los comuneros*[2219]

i. Sobre sus cuotas[2220]: Cada comunero tiene la libre disponibilidad de sus cuotas de conformidad con el Código Civil:

> Artículo 765.- Cada comunero tiene la plena propiedad de su cuota y de los provechos o frutos correspondientes. Puede enajenar, ceder o hipotecar libremente esa parte, y aun sustituir otras personas en el goce de ellas, a menos que se trate de derechos personales; pero no puede cercar fracciones determinadas del terreno común ni arrendar lotes del mismo a terceros. El efecto de la enajenación o de la hipoteca se limita a la parte que le toque al comunero en la partición.

En cuanto a la «disposición de la cuota»[2221], a tenor de la citada norma, el comunero puede enajenarla y constituir gravámenes sobre ella; y así salir de la comunidad, sin que ello suponga disolución de la misma[2222]. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que en caso de enajenación los demás comuneros tiene el derecho de «retracto legal», por el cual puede subrogarse al adquirente a tenor del artículo 1546 del Código Civil[2223] en razón de la preferencia que consagra la ley[2224].

---

[2219] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 295-299.

[2220] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 300-304.

[2221] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 399-403.

[2222] Bosch Capdevila: ob. cit., p. 55; Pérez Vallejo: ob. cit., p. 262.

[2223] «El retracto legal es el derecho que tiene el comunero de subrogarse al extraño que adquiera un derecho en la comunidad por compra o dación en pago, con las mismas condiciones estipuladas en el contrato. Este derecho solo podrá ejercerse en el caso de que la cosa no pueda dividirse cómodamente o sin menoscabo. En el caso de que dos o más copropietarios quieran usar del retracto, solo podrán hacerlo a prorrata de la porción que tengan en la cosa común».

[2224] Véase: Urdaneta Fontiveros: ob. cit. (*El retracto convencional y el retracto…*), pp. 17, 18 y 77-179; Juzgado Séptimo de los municipios Maracaibo, Jesús Enrique Lossada y San Francisco, sent. de 08-08-13, exp. 2708, «el artículo antes transcrito establece el derecho que tiene el comunero a subrogarse en lugar del que adquiere una cosa con las mismas condiciones estipuladas en el contrato, es lo que se llama "retracto legal". Este derecho lo concede la ley en algunos supuestos, entre ellos el derecho de

A pesar de que desde el punto de vista técnico no es correcto que se considere aisladamente el retracto legal del tanteo legal, el Código Civil otorga únicamente la preferencia adquisitiva al comunero en fase de retracto; para que el comunero pueda ejercer el retracto, es necesario que se haya producido la adquisición de un derecho en la comunidad, por un tercero extraño, por lo que opera cuando el acto de enajenación ya se ha realizado[2225].

---

"retracto de comuneros", mediante el que cualquier copropietario de una cosa tiene derecho preferente a adquirirlo sobre un extraño, y el "retracto de colindantes", por el cual, el propietario de una tierra colindante, siempre que se trate de la venta de una finca rústica de superficie inferior a una hectárea, tiene derecho preferente a adquirirla frente a terceros (…) el artículo 1547 *eiusdem*, establece la oportunidad de ejercer el retracto legal»; TSJ/SCS, sent. N.º 297, de 13-08-19, «Respecto de la calificación como un tercero o un extraño según el artículo 1546 del Código Civil, esta Sala de Casación Social, en sentencia N.º 1373 de fecha 15 de diciembre de 2016, en un caso idéntico al de autos, entre las mismas partes, por el mismo motivo –retracto legal comunero–, sobre un inmueble distinto, estableció lo siguiente: Adicionalmente, la jurisprudencia ha venido sosteniendo que la ley exige ciertos requisitos indispensables para hacer posible accionar por "retracto legal comunero", indicando lo que se transcribe a continuación: i. que la cosa tenga varios propietarios y que no admita una cómoda división sin menoscabo, toda vez que si ella permite ser dividida, los inconvenientes que presentaría la comunidad podrían evitarse dividiéndola, siempre que esa división no produzca algún menoscabo; ii. que la cosa haya sido traspasada en propiedad a un extraño a la comunidad, gracias a una venta o dación en pago; iii. que la cosa en comunidad no haya sido ofrecida en venta a los otros copropietarios previamente, pues de ser así, éstos tuvieron la oportunidad de adquirir ese derecho y al no aceptar la venta propuesta por su comunero, manifiestan su desinterés por quedar como dueños absolutos de la cosa o aumentar su cuota parte; iv. ese derecho a subrogarse al extraño no es indefinido, se halla limitado en el tiempo, por cuanto chocaría contra un principio de derecho generalmente aceptado por los sabios del Derecho; acogido por casi todas las legislaciones que buscan que la propiedad sea firme, lográndose con ello, que una adquisición de este tipo no pueda ser disuelta, sino poco tiempo después de efectuada, consolidándose el derecho de propiedad, luego de transcurrido determinado tiempo (…) En el caso concreto, considera la Sala que la sociedad mercantil (…) no forma parte de la comunidad propietaria del inmueble, por lo que sí resulta aplicable el artículo 1546 del Código Civil referido al retracto legal de la parte actora».

[2225] Urdaneta Fontiveros: ob. cit. (*El retracto convencional y el retracto…*), p. 83. Véase en sentido contrario: Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*),

Pero, salvando lo anterior, se afirma que la libre disposición de la cuota aparentemente no reconoce límites[2226]. Pues, en todo caso, el ejercicio del mencionado derecho de retracto legal no impide la enajenación, sino que tiene el efecto de cambiar la persona del adquirente, pues, en lugar del extraño, adquiere el comunero retrayente[2227].

Cada comunero tiene igualmente el «derecho de disfrute de las cosas comunes» que se extiende a la perfecta divisibilidad de los frutos naturales y civiles en proporción a sus respectivas cuotas (artículo 760, segundo aparte)[2228]. Así, los frutos o provechos de la cosa común se le atribuyen al comunero en proporción a su cuota. Si no fueran de fácil división, se vendería el producto a fin de dividirse las partes. Si existe un administrador que dispuso de los frutos, deberá responder ante los comuneros por la inversión hecha, salvo que haya actuado como gestor de negocios[2229].

En cuanto a otras cargas, podría la cuota ser objeto de usufructo limitado al goce de la misma –las cargas precisarían pacto expreso–; la posibilidad de hipoteca inmobiliaria precisa que se trate de derecho inmobiliario; en materia de servidumbre no se concibe sobre la cuota, sino bajo las condiciones que establece el Código Civil:

> Artículo 723.- La servidumbre concedida por un copropietario de un predio indiviso, no se reputa establecida y realmente eficaz, sino cuando los demás la han concedido también, juntos o separados. Las concesiones hechas bajo cualquier título por los primeros, quedarán siempre en suspenso hasta que el último las haya otorgado. Sin embargo, la concesión hecha por uno de los copropietarios, independientemente de los demás, obligará

p. 255, «cada uno de los otros copropietarios tiene derecho preferente a adquirir la cuota parte que se proyecte enajenar».

[2226] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 400.

[2227] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 302.

[2228] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 398.

[2229] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 300 y 301.

al concedente y a sus sucesores y causahabientes, aunque sean singulares, a no poner impedimento al ejercicio del derecho concedido. Del mismo modo, efectuada la partición, la servidumbre tendrá toda su validez en lo que afecte a la parte del predio que se adjudique al concedente[2230].

ii. Sobre la cosa común[2231]
a. Que le corresponden a cada comunero[2232]:

- Cada comunero puede servirse de la cosa común:

Artículo 761.- Cada comunero puede servirse de las cosas comunes, con tal que no las emplee de un modo contrario al destino fijado por el uso, y de que no se sirva de ellas contra el interés de la comunidad, o de modo que impida a los demás comuneros servirse de ellas según sus derechos[2233].

Se afirma que los límites de la norma son tan amplios que prácticamente queda desprovisto de contenido, pues solo se alude a que se respete el «destino fijado por el uso». Se ha ideado al efecto el sistema «turnario»,

---

[2230] Ibíd., pp. 302-305.
[2231] Ibíd., pp. 304-309.
[2232] Ibíd., pp. 304-307.
[2233] Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 637, citada *supra*, «la recurrida erró en la interpretación del citado artículo, al entender "que esta norma es aplicable cuando los comuneros actúan para defender los derechos de la cosa común", pues dicha regla rige el derecho que tiene cada comunero de gozar de las ventajas de la cosa común, proporcionalmente a las cuotas que les corresponde sobre el bien (…) esta norma legal consagra el derecho de los comuneros de hacer uso de la cosa común y los límites de ese derecho, que son los siguientes: a. no emplear el bien de un modo contrario al destino fijado por el uso; b. contra el interés de los demás integrantes de la comunidad; o c. no impida a los demás comuneros servirse de ellas según sus derechos. Dicho de otra manera, la citada disposición regula el derecho de cada comunero de gozar de las ventajas que proporciona la cosa común, dentro de los límites del derecho que corresponden a los restantes, es decir, en proporción a la cuota que corresponde a cada uno sobre el bien; uso que según lo acuerden, puede ser directo o indirecto, como el arrendamiento».

que consiste en atribuir la cosa a cada comunero por turnos[2234]. El de la «división del uso en el espacio», que supone la asignación de una parte material sin que ello suponga partición, ni afecte su contribución a los gastos comunes y acción protectora. Finalmente, el sistema del «uso indirecto», implica la renuncia del goce directo de la cosa y su sustitución, por acuerdo de los copartícipes o el pronunciamiento del juez, por ejemplo, por vía de arrendamiento de la cosa común[2235].

[2234] Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 310, no se excluye que en algún momento uno de los comuneros utilice íntegramente la cosa común, siempre y cuando con ello no altere el destino de esta y que permita sucesivamente tal goce a los demás comuneros por la cuota que les corresponda; Pérez Vallejo: ob. cit., pp. 259 y 260, en España, se pregunta si es posible establecer el uso por uno de los comuneros de un modo excluyente en relación con los demás, con base en el «interés de la comunidad» –lo que vendría a coincidir con el de la mayoría de cuotas de los condóminos–. La jurisprudencia se pronuncia al respecto admitiendo esta posibilidad, cuando no sea posible –o las circunstancias personales desaconsejen– el uso solidario por todos los copropietarios. En este sentido, la sentencia del TS español de 09-12-15 establece un uso por turnos de ocupación, con uso exclusivo por períodos sucesivos y recurrentes, al tratarse de una vivienda indivisible en la que la convivencia de todos los comuneros era imposible, se ejercita acción sobre la regulación del uso de una vivienda familiar común entre unos hermanos y su madre, adquirida por herencia. El reparto que se propone –por la madre y dos de los hermanos– es por turnos fijados por un sorteo único, en igualdad de condiciones para los hermanos, a partir del turno que escoja la madre, por su mejor derecho y la obligación moral del resto. La sentencia de instancia estimó la demanda estableciendo el uso por turnos. Esta decisión fue recurrida en apelación. La audiencia considera que la fórmula propuesta por las actoras y acogida en la sentencia de instancia solo puede generar conflictos y no tiene base legal por ser contraria al Código Civil español. Por ello, ha de ser rechazada. El Alto Tribunal considera la opción del «uso por turnos de ocupación, con uso exclusivo por periodos sucesivos y recurrentes (…) una fórmula justa, aplicable a los casos de comuneros de viviendas cuando no sea posible o aconsejable el uso solidario o compartido y la comunidad o algún comunero así lo inste».

[2235] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 396-398, el destino fijado por el uso constituye un índice legalmente impuesto que permite encuadrar el alcance de la actividad de los comuneros.

- Cada comunero tiene derecho a obligar a los demás a contribuir a su porción:

> Artículo 762.- Cada comunero tiene derecho de obligar a los demás a que contribuyan con su porción a los gastos necesarios para la conservación de la cosa común, salvo a éstos la facultad de libertarse de tal deber con el abandono de su derecho en la cosa común.

Ello aplica a los gastos necesarios, que eviten deterioro. Cualquier comunero puede efectuar el pago y posteriormente exigir el reintegro. El deber de contribuir a los gastos necesarios constituye una obligación *propter rem*[2236], porque afecta a cualquier titular y puede dar lugar a la liberación del comunero mediante el abandono de su derecho, que acrecienta la cuota de los demás. «Estas obligaciones respecto de los bienes comunes surgen ante un derecho real, pero "el deudor" es solo y precisamente el titular de este derecho real, obligación que viene establecida por la ley»[2237]. Recordemos que las obligaciones *propter rem* son accesorias a un derecho real y son taxativas, siendo uno de los casos emblemáticos el de contribuir a los gastos en la comunidad ordinaria[2238].

- Cada comunero puede acudir al juzgador en caso de decisiones que precisen mayoría y deriven daños (artículo 764).

- Cada comunero tiene derecho a pedir la partición, así como también tiene derecho al retracto legal, en caso de enajenación de la cuota de otro, de conformidad con el artículo 1546.

Algunos agregan entre los derechos: la posibilidad de usucapir del comunero frente a los demás si se precisan las condiciones de ley, a saber,

---

[2236] Véase *supra* tema 5.

[2237] Arévalo Guerrero: ob. cit., p. 256.

[2238] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III*…), pp. 129-131.

posesión legítima, tiempo superior a veinte años y exclusión de los demás comuneros[2239]. Se incluye el ejercicio de las acciones relativas a la propiedad y a la posesión[2240].

b. Que le corresponden a la mayoría de los comuneros[2241]:

- La mayoría decide acerca de la administración y mejor disfrute de la cosa común:

  Artículo 764.- Para la administración y mejor disfrute de la cosa común, pero nunca para impedir la partición, serán obligatorios los acuerdos de la mayoría de los comuneros, aun para la minoría de parecer contrario. No hay mayoría sino cuando los votos que concurren al acuerdo representan más de la mitad de los intereses que constituyen el objeto de la comunidad. Si no se forma mayoría, o si el resultado de estos acuerdos fuese gravemente perjudicial a la cosa común, la autoridad judicial puede tomar las medidas oportunas y aun nombrar, en caso necesario, un administrador[2242].

---

[2239] Piña Valles: ob. cit., pp. 126 y 127. Véase sobre el «tema de la usucapión entre comuneros»: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 408-411; González: ob. cit., *passim*; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 198, un copropietario puede usucapir contra sus comuneros si posee a título exclusivo el bien indiviso.

[2240] Piña Valles: ob. cit., pp. 122-126. Véase *supra* temas 6 y 7.

[2241] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 307 y 308.

[2242] TSJ/SCC, sent. N.º 637, citada *supra*, «De acuerdo con esta norma, es obligatorio el acuerdo de la mayoría de los comuneros para la administración de la cosa común, y permite la intervención de la autoridad judicial es posible en dos supuestos: a. cuando no se forme la mayoría necesaria para decidir, que vendrá determinada cuando los votos concurrentes para adoptar la decisión no representa más de la mitad de los intereses comunes; y, b. cuando el acuerdo de la mayoría resulte gravemente perjudicial a la cosa común. En ambos casos, la autoridad judicial puede tomar las medidas oportunas, tales como ordenar que no se ejecute la decisión de la mayoría, o bien, nombrar un administrador para salvaguardar los derechos de los interesados. La referida norma contempla el derecho de participación de los comuneros en la administración de la cosa común, es decir, está dirigida a disciplinar el ejercicio de la facultad de gestión correspondiente a todos los comuneros, de

La norma referida a la exigencia de la mayoría en materia de actos de administración es común en ordenamientos derivados del romano[2243] y «está dirigida a disciplinar el ejercicio de la facultad de gestión correspondiente a todos los comuneros, garantizando la supremacía del interés de la mayoría, de manera de hacer posible la mejor administración del bien…»[2244]. Lo relevante será la expresión de la voluntad de la mayoría, pues la ley no impone formalidad de reunión, sino acuerdo que podrá ser requerido de cualquier forma incluyendo electrónica, porque lo contrario iría contra la agilidad y dinámica del funcionamiento de la comunidad[2245]. La búsqueda

---

manera de hacer posible la mejor administración del bien (…) El problema planteado versa sobre si la parte actora, propietaria del 50 % de los derechos del inmueble, podía demandar el cumplimiento de contrato de arrendamiento, sin estar acompañada por la copropietaria (…) que posee el otro 50 % de los derechos y acciones del inmueble…»; Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, Bancario y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Portuguesa, sent. de 07-08-14, exp. 5932, https://vlexvenezuela.com/vid/elide-azuaje-barreto-ana-yadixa-asuaje-523892546, «el artículo 764 *eiusdem*, la mayoría exigida para tomar decisiones, se refiere a la materia destinada a la administración y mejor disfrute de la cosa común, entre sus comuneros o propietarios».

[2243] Véase: de Verda y Beamonte, José Ramón: «Qué es lo que un comunero puede y no puede hacer, vigente la comunidad de bienes», 2015, https://idibe.org/cuestiones-de-interes-juridico/que-es-lo-que-un-comunero-puede-y-no-puede-hacer-vigente-la-comunidad-de-bienes/, cita el artículo 398 del Código Civil español; Fernández Martínez, Marta: «Actos de administración y disposición en situaciones de cotitularidad en Cuba». En: *Anuario Iberoamericano de Derecho Notarial*. N.os 4-5. Consejo General del Notariado, Madrid, 2016, p. 292, http://www.notariado.org/liferay/c/document_library/get_file?folderId=13807670&name=DLFE-222976.pdf; Alfaro Águila-Real, Jesús: «La comunidad en mano común y las sociedades de personas», 2020, https://almacendederecho.org/la-comunidad-en-mano-comun-y-las-sociedades-de-personas, el sistema romano plantea la toma de decisiones por mayoría del bien de propiedad común generan ganancias de bienestar.

[2244] TSJ/SCC, sent. N.º 60, de 06-02-06.

[2245] Véase TSJ/SCC, sent. N.º 60, citada *ut supra*, «… observa que el formalizante en su delación afirma que la norma en cuestión exige la reunión previa de condóminos, sin embargo, resulta evidente de la transcripción del artículo 764 del Código Civil,

de una decisión unánime ralentizaría el funcionamiento de la comunidad; de ahí que resulte más oportuno someter el acuerdo a la regla de la mayoría[2246]. El sentido de la ley es que la minoría no logre entorpecer el desenvolvimiento normal de la simple administración de la comunidad. Ello sin perjuicio de la minoría de acudir al juez si no se cumple la exigida mayoría o si la decisión resulta perjudicial para la comunidad. El citado artículo 764, como otras normas en materia de comunidad, tiene carácter dispositivo o supletorio[2247].

---

que lo exigido por el legislador es el acuerdo de la mayoría de los comuneros a los fines de la administración y mejor disfrute de la cosa común, sin especificar la oportunidad en la que debe producirse el mismo»; véase voto salvado de Carlos Alfredo Oberto Vélez: «… La norma exige que haya "acuerdo" y éste puede expresarse en asamblea, que es la forma ordinaria; por consulta de opiniones como lo permite el régimen condomital en la propiedad horizontal. De manera que si tal acuerdo se expresa antes o en la oportunidad de decidir, ello es válido»; también: TSJ/SCC, sent. N.º 713, de 04-11-05. Véase igualmente respecto de España: González Valverde, Antonio: *La comunidad hereditaria en el Derecho español (Estudio de su funcionamiento y de las causas y formas de su extinción).* Universidad de Murcia (tesis doctoral), Murcia, 2014, *passim*, www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/277289/TAGV.pdf?sequence=1, «Precisamente sobre la forma de manifestarse esa mayoría, señaló en España la sent. del TS de 12 de diciembre de 1983 que ésta no ha de alcanzarse necesariamente en una reunión de los copartícipes, sino que basta con que se revele de forma inequívoca. Los acuerdos adoptados por mayoría son obligatorios para todos, pero pueden ser impugnados por los coherederos en minoría cuando perjudican el interés común».

[2246] González Valverde: ob. cit., p. 327.

[2247] Véase: de Verda y Beamonte: ob. cit. («Qué es lo que un comunero…»), indica respecto del ordenamiento español: «Los actos de administración han de ser adoptados por acuerdo de los partícipes, que representen la mayoría de cuotas de la comunidad. Así se deduce del artículo 398.i del Código Civil, que, sin embargo, es un precepto de derecho dispositivo, por lo que cabe establecer un sistema de adopción de acuerdos distinto. Por ejemplo, se puede pactar que sea necesario el voto favorable de partícipes, que representen 2/3 de las cuotas o, incluso, exigirse la unanimidad; es también posible acordar un sistema de administración unipersonal (…) La jurisprudencia considera como actos de administración todos aquellos que se refieren "al disfrute de la cosa, sin alterar su sustancia"»; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 305, la legislación venezolana establece el sistema positivo que debe regir la comunidad, en los artículos 759 y ss. del Código Civil, pero el régimen que prevé no es de carácter imperativo o taxativo.

- La mayoría que es simple se computa por intereses y no por personas (artículo 764, primer aparte).

En materia de «comunidad ordinaria», para el mejor funcionamiento de la cosa común, se admite el nombramiento de un administrador bajo el criterio de la mayoría. Ello, pues la dinámica de gastos de conservación puede hacer inoficiosa una consulta permanente[2248]. Debe distinguirse la comunidad ordinaria que conforma la comunidad hereditaria, de ser el caso, de la participación de esta en el ente societario que integraba el causante. Pues, según indicamos, la «comunidad» no es una «sociedad», porque no está destinada a la obtención de un lucro común[2249]. Con base al citado artículo 764, se puede designar por mayoría quién representará la comunidad hereditaria en una asamblea societaria (según indicó la jurisprudencia[2250] y se refleja en el artículo 299 del Código de Comercio[2251]).

---

[2248] Véase en la doctrina española: González Valverde: ob. cit., p. 176, nota 307, «En virtud de la norma del artículo 398.1, los copartícipes en la comunidad pueden, por mayoría, acordar incluso la designación de un administrador único».

[2249] Véase *supra* N.º 1 del presente tema.

[2250] Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 60, citada *supra*, conforme al artículo 764: «En el *sub iudice*, al estar representada una cuota suficiente de la comunidad dentro de la asamblea, no se requería la designación previa de un representante en la misma y menos aun cuando tal como consta del acta levantada al efecto, se encontraba presente el porcentaje que representaba la ciudadana (…) así como la cuota que representaba a cada uno de sus hijos como comunidad hereditaria» que es por mayoría. Véase también en este último sentido en España: Muñoz Delgado, Carmen: *Copropiedad de participaciones sociales y acciones. La comunidad hereditaria y la sociedad legal de gananciales*. Uned (Tesis doctoral, A. Arroyo Aparicio directora), Madrid, 2017, pp. 38 y 80, http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:ed-pg-derseg-cmunoz/munoz_delgado_carmen_tesis.pdf; CMS Albiñana & Suárez de Lezo: «En una comunidad hereditaria sobre acciones, se decide por mayoría, por aplicación de las reglas de la copropiedad», 2016, https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=104a3636-bb4f-439d-b4c9-f1b5fb84a432, «El pasado 6 de junio el TS dictó una sentencia en la que establecía que el régimen aplicable a la representación de un paquete de acciones perteneciente a una comunidad hereditaria» es por mayoría.

[2251] «Si una acción nominativa se hace propiedad de varias personas, la compañía no está obligada a inscribir ni a reconocer sino a una sola, que los propietarios deben designar como único dueño».

La comunidad hereditaria por mayoría de herederos debe designar un representante ante la asamblea de cualquier ente societario en el que el causante tuviere participación accionaria o derecho a voto. Con ello, bajo las formalidades mercantiles, como la realización de asambleas, y conforme a los respectivos estatutos, se pueden decidir aspectos fundamentales del ente, tales como designación de administrador.

- Si la mayoría acordare un gasto útil, los comuneros están obligados a contribuir, sin perjuicio de su derecho de acudir al juez.

La doctrina afirma que, si un comunero realiza un gasto útil sin autorización de los demás, no podría requerir reembolso, aunque se discute la posible vía para ello, dada la injusticia patrimonial del asunto, que ciertamente promovería la inercia económica del comunero en perjuicio de la propia comunidad[2252]. Pero ello, se recuerda, no aplica a los gastos necesarios, que eviten deterioro en los que «cualquier comunero puede efectuar el pago y posteriormente exigir el reintegro», según se indicó *supra*.

- Para evitar abusos contra la minoría se prevé la intervención judicial (art. 764, último aparte).

[2252] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 308, para el autor, no obstante podría ejercerse la acción por enriquecimiento sin causa. Véase en sentido contrario: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 417 y 418, ello no soporta un análisis científico riguroso, pues se le objeta, razonablemente, que el mismo «empobrecido» obtuvo un provecho patrimonial con el mejoramiento o la modificación de la cosa común, lo cual obstruye la acción *in rem verso*. En nuestra opinión, si el gasto es efectivamente útil para la comunidad tampoco tiene sentido sostener que ni siquiera procede reembolso por la vía del enriquecimiento sin causa, pues, aunque el empobrecido haya obtenido un beneficio, ciertamente la imposibilidad de reembolso le genera un perjuicio económico a costa de un beneficio para los demás comuneros. Negar la posibilidad de reembolso no se compadece con la proporcionalidad que impone el Derecho de Obligaciones.

c. Que le corresponden a la totalidad de los comuneros[2253]
La innovación sobre la cosa precisa de unanimidad, de conformidad con el artículo 763: «Ninguno de los comuneros podrá hacer innovaciones en la cosa común, aunque reporte a todos ventaja, si los demás no consienten en ello, salvo lo dispuesto en el artículo siguiente». Se deja a salvo la posibilidad referida en el citado artículo 764.

Se precisa igualmente «unanimidad» para realizar cualquier acto de disposición de la cosa común, como enajenar, gravar o la celebración de un contrato de arrendamiento por años, porque ello altera sustancialmente y pone en riesgo la cosa común[2254]. En definitiva, se requiere unanimidad para la «disposición» e «innovación» de la cosa común. Salvo que esta última esté comprendida en la mejor administración y disfrute de la cosa que indica el artículo 764[2255]. La venta de la cosa común sin la debida autorización de los comuneros debe recibir el mismo tratamiento que

[2253] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 308 y 309.

[2254] Véase: Pérez Vallejo: ob. cit., p. 262, siguiendo sentencia española indica que la cesión de la facultad de goce, uso y disfrute que se concede por un plazo excesivamente amplio constituye una limitación a las facultades del dominio que, ciertamente, es equivalente a un gravamen. En efecto, un contrato de arrendamiento de duración tan prolongada implica una carga jurídica que limita plenamente las facultades esenciales del derecho de dominio. Ello permite concluir que altera el sustrato jurídico de la cosa, incidiendo incluso en la más que probable dificultad de su venta; Sevilla Cáceres, Francisco: «Actos que exceden de la mera administración en la copropiedad», 2019, https://www.mundojuridico.info/actos-que-exceden-de-la-mera-administracion-en-la-copropiedad/; González Valverde: ob. cit., p. 281; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 302.

[2255] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 418; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 297; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 308, las innovaciones que excedan de la administración y mejor disfrute de la cosa común requieren la unanimidad de los comuneros; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 311, «Es suficiente la voluntad de la mayoría de los copropietarios para hacer innovaciones, cuando estas permitan el mejor disfrute de la cosa común y su administración».

la venta de la cosa ajena[2256]. En tanto, para los actos de simple administración rige el criterio de la mayoría, según indicamos *supra*[2257].

iii. Deberes de los comuneros[2258]: Los deberes básicos de los comuneros vienen dados por soportar los gastos (artículo 762), de mantenimiento y conservación de la cosa.

Vale recordar que el comunero puede negarse a pagar la cuota que le corresponda, mediante el abandono de la cosa común[2259], porque se trata de una obligación *propter rem*. Sin embargo, dicho abandono o abdicación de la cuota constituye un negocio jurídico unilateral y de disposición, perdiéndose la cualidad de comunero y aumentando la porción de los demás copartícipes[2260].

Algunos aluden a los «deberes» frente a terceros[2261], pero suele ubicarse más propiamente en un *item* aparte, según veremos de seguidas.

iv. Relaciones obligacionales de los comuneros frente a extraños[2262]: Si uno o más comuneros contratan con terceros, responden personalmente ante

---

[2256] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 403; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 309; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 302.

[2257] Véase: Pérez Vallejo: ob. cit., «las decisiones sobre la administración y el disfrute de la cosa común se acuerdan por mayoría. Por ello, las partes pueden establecer cualquier otra forma de adopción de acuerdos de administración de la cosa en común. Esta forma de toma de acuerdos por simple mayoría puede variar en función del acto de que se trate, pues en ocasiones se plantean dudas sobre si estamos ante un acto de administración o disposición; y, en caso de un acto de disposición, se requiere la unanimidad».

[2258] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 411-419; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 299-301; Piña Valles: ob. cit., pp. 127 y 128.

[2259] Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 312.

[2260] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 421-423.

[2261] Véase: Piña Valles: ob. cit., pp. 128.

[2262] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 309 y 310; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 419 y 420.

estos, salvo que medie autorización o representación, en cuyo caso sí actúa como una suerte de mandatario, compromete la responsabilidad de los copartícipes. Cabe recordar que la comunidad no tiene personalidad jurídica y, por tal, no puede actuar como una unidad con subjetividad autónoma.

En cuanto a los acreedores de los comuneros, aquellos pueden intervenir en la partición, toda vez que se pueden ver afectados, de conformidad con el Código Civil:

> Artículo 766.- Los acreedores de un comunero pueden oponerse a que se proceda a la división sin su intervención, y pueden intervenir a su costa; pero no pueden impugnar una división consumada, excepto en caso de fraude o de que dicha división se haya efectuado a pesar de formal oposición, y salvo siempre a ellos el ejercicio de los derechos de su deudor.

Los acreedores pueden impugnar la partición consumada en caso de fraude o cuando se haya realizada no obstante su formal oposición[2263].

v. Acciones protectoras (petitorias y posesorias): Cada comunero puede en principio ejercer las respectivas acciones en protección de su derecho de propiedad[2264] y posesión, tanto frente a terceros como respecto de otros

---

[2263] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), p. 333, reseñamos opinión de Lagrange a propósito de dicha norma y el ejercicio de la acción pauliana por parte de los acreedores: Obsérvese que la norma indica: «excepto en caso de fraude», lo que supone una clara referencia a la posibilidad de impugnar la división por fraudulenta. Sin embargo, en opinión de Lagrange, debe entenderse en el sentido de que lo importante es la determinación fraudulenta de la cuantía de aquello que se atribuya al comunero en la partición. Es decir, el lote de bienes o porción de la cosa común, o la cantidad de dinero, o el valor del bien extraño a la masa partible, que se adjudique al comunero en la partición. Lo cual puede significar perjuicio para los acreedores de esa persona. Y pueden impugnar el resultado de la partición mediante la acción pauliana.

[2264] Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 637, citada *supra*, «… cada copropietario ha de ser tenido como propietario de la cosa entera, aunque sea una propiedad limitada por los

comuneros. Sin embargo, respecto de estos últimos, se discute la posibilidad de reivindicación, pretendiéndose reducirla a la acción declarativa. En cuanto a las acciones posesorias, no se presentan dudas respecto de terceros. Entre comuneros se admite el interdicto de despojo, en tanto que no así el interdicto de amparo, pues este precisa ser poseedor legítimo, pero entre comuneros la posesión es equívoca o promiscua[2265].

---

derechos de los otros copropietarios; como tal, está facultado para ejercer las acciones judiciales frente a los terceros en beneficio o para la conservación de la cosa común, sobre todo en caso de negligencia de los demás. Desde este punto de vista, cada comunero está legitimado para intentar la acción judicial por sí mismo y no por cuenta de los otros, a menos que éstos lo hayan encargado de ello (…) considera la Sala que tanto los ciudadanos (…) tienen todos los atributos que supone el derecho exclusivo de un propietario y, por tanto, están legitimados para demandar judicialmente a terceros». Véase en el mismo sentido y citando dicha decisión: TSJ/SCC, sent. N.º 895, de 14-11-06, «Es por lo antes expuesto, que la juez de la recurrida, al declarar la falta de cualidad de la actora para intentar la demanda, dejó de aplicar el contenido del artículo 764 del Código Civil, lo que no le permitió el examen de lo peticionado por los actores en su libelo. Por tal razón, al haber incurrido el fallo de alzada en la infracción delatada, debe declararse procedente la falta de aplicación del artículo 764 del Código Civil, lo que conlleva a la Sala a casar dicho fallo». Véase también: TSJ/SCC, sent. N.º 810, de 08-12-08, «En el caso que se resuelve se anuló la sentencia proferida por el *ad quem*, en razón de que la misma se encontró inficionada por la falta de aplicación del artículo 764 del Código Civil, al haber declarado la falta de cualidad de los demandantes por estimar la alzada que la demanda debía ser incoada por todos los comuneros y no solo por parte de ellos y, en consecuencia no haber conocido el fondo del asunto; ordenándose que se conozca de la pretensión del accionante».

[2265] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 310-313; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 404-408; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 313-315, señala que cualquier condómino puede ejercer los medios de defensa compareciendo en juicio en nombre de todos; Piña Valles: ob. cit., pp. 124 y 125; Barnola Quintero: ob. cit., pp. 64-79, sostiene: i. que es posible el ejercicio de acciones posesorias entre comuneros; ii. que un comunero poseedor puede intentar el interdicto de despojo frente a un comunero no poseedor, contra un comunero también poseedor, o contra extraños a la comunidad, y iii. que el poseedor legítimo y exclusivo de la cosa común (comunero o no) puede intentar el interdicto de amparo contra el comunero no poseedor o contra extraños a la comunidad.

## 6. Comunidad concubinaria[2266]

> Artículo 767.- Se presume la comunidad, salvo prueba en contrario, en aquellos casos de unión no matrimonial, cuando la mujer o el hombre en su caso, demuestre que ha vivido permanentemente en tal estado aunque los bienes cuya comunidad se quiere establecer aparezcan a nombre de uno solo de ellos. Tal presunción solo surte efectos legales entre ellos dos y entre sus respectivos herederos y también entre uno de ellos y los herederos del otro. Lo dispuesto en este artículo no se aplica si uno de ellos está casado[2267].

Dicha norma fue incorporada en el Código Civil de 1942 y precisa la existencia de la situación fáctica de concubinato y que ninguno esté casado. Bajo el imperio del Código reformado en 1982 se discutía si se requería la productividad del trabajo, a lo que una sentencia de Casación de 1957 admitió que la colaboración bien podía ser indirecta[2268].

---

[2266] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 389-393; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 292-297; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 292-294; Piña Valles: ob. cit., pp. 129-132.

[2267] Véase sobre la comunidad concubinaria: López Herrera, Francisco: «La comunidad concubinaria. Doctrina y jurisprudencia». En: *Libro homenaje a las x Jornadas «Dr. José Santiago Núñez Aristimuño» Maturín-Edo. Monagas.* Vadell Hermanos Editores-Tinoco, Travieso, Planchart & Núñez, Valencia, 2000, pp. 67-78 (del mismo autor: «Consideraciones sobre algunos aspectos del régimen de la comunidad concubinaria: doctrina y jurisprudencia». En: *Estudios de Derecho de Familia*. UCAB, Caracas, 2001, pp. 89-115); Bocaranda Espinosa, Juan José: *La comunidad concubinaria en el nuevo Código Civil 1982.* Tipografía Principios, Caracas, 1983 (del mismo autor: *La comunidad concubinaria ante la constitución de 1999.* Ediciones Principios, Caracas, 2001). Véase sobre el artículo 767: Espinoza Melet, Manuel: *La acción merodeclarativa y su importancia en materia de concubinato.* Ediciones Olejnik, Buenos Aires, 2018, pp. 73-75; TSJ/SCC, sent. N.º 125, de 02-05-19.

[2268] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 389-393, reseña la discutida aplicación de la norma a situaciones anteriores al Código Civil de 1942; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 292-297; Piña Valles: ob. cit., pp. 129-132.

La unión estable de hecho o concubinato ha sido definida como la unión estable entre un hombre y una mujer no casados, que hacen vida marital en los mismos términos que un matrimonio. La Constitución de 1999, en su artículo 77, extendió a la unión de hecho estable entre un hombre y una mujer[2269] los mismos efectos del matrimonio. La doctrina discutía el alcance de dicha norma más allá de la comunidad concubinaria ya referida en el citado artículo 767, extendiéndola a la vocación hereditaria, la obligación de alimentos y la posibilidad de solicitar indemnización por daño moral. Una sentencia de la Sala Constitucional se pronunció sobre el alcance de la citada norma constitucional refiriendo los referidos efectos, entre otros[2270].

La doctrina, en materia de Derecho de Familia, ha criticado la referida sentencia N.º 1682/2005 y también ha desarrollado el aporte de la Ley Orgánica de Registro Civil a la figura[2271]. Se trata de una materia especial perteneciente básicamente al Derecho de Familia, a la que la doctrina se ha referido y a la cual remitimos[2272]. La comunidad concubinaria

---

[2269] Véase a propósito de unión homosexual: TSJ/SC, sent. N.º 190, del 28-02-08.

[2270] TSJ/SC, sent. N.º 1682, de 15-07-05. No obstante, mostrarse contraria a la posibilidad de capitulaciones y utilización del apellido del marido por parte de la concubina dada la inexistencia –para la fecha– de registro de uniones estables de hecho. Sin embargo, posteriormente, en 2009, la Ley Orgánica de Registro Civil refiere expresa y detalladamente la opción probatoria del registro de unión estable de hecho y contar así con la respectiva acta auténtica del registro del Estado Civil. Véase TSJ/SC, sent. N.º 652, de 26-11-21, donde se admiten las «capitulaciones patrimoniales» en caso de unión estable de hecho.

[2271] Véase: García Calles, Indira: «Aportes de la Ley Orgánica de Registro Civil a la unión estable de hecho». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 6. Caracas, 2016, pp. 83-10. Véase también sobre el tema: Varela Cáceres, Edison Lucio: *Estudios de Derecho de Familia*. Editorial RVLJ, Caracas, 2020, pp. 239-272; Riquezes Contreras, Oscar: «A propósito de la Ley Orgánica de Registro Civil ¿El concubinato crea un nuevo estado civil?». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 3. Caracas, 2014, pp. 299-316.

[2272] Véase la bibliografía citada en: Domínguez Guillén, María Candelaria: «La unión de hecho estable o unión concubinaria en Venezuela». En: *Actualidad Jurídica*

a la que se refería el Código Civil adquirió un sentido más amplio con la norma constitucional, aunque se rige por vía de analogía por las reglas de la comunidad conyugal, según indicó la sentencia N.º 1682/2005[2273]. Que a falta de partición, a su vez, deviene en una comunidad ordinaria[2274]. Esta última decisión del Máximo Tribunal indica que se precisa sentencia merodeclarativa de unión de hecho estable para acceder al juicio de partición[2275], lo cual hace sobremanera largo el camino hacia la partición de la comunidad[2276]. Con posterioridad a dicha decisión, la Ley Orgánica

*Iberoamericana*. N.º 11. Idibe, Valencia, 2019, pp. 352-401 –de la misma autora: «Las uniones concubinarias en la Constitución de 1999». En: *Revista de Derecho*. N.º 17. TSJ, Caracas, 2005, pp. 215-247; «Más sobre las uniones estables de hecho según la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia». En: *Revista de Derecho*. N.º 27. TSJ, Caracas, 2008, pp.133-167; reproducidos en: ob. cit. (*Manual de Derecho de Familia*), pp. 415-482–.

[2273] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. («La unión de hecho…»), pp. 357-360.

[2274] Véase: TSJ/SC, sent. N.º 773, de 05-06-12, «El concubinato es un concepto jurídico, que según la Sala Constitucional de este Máximo Tribunal está contemplado en el artículo 767 del Código Civil, y tiene como característica el que se trata de una unión no matrimonial entre un hombre y una mujer solteros, la cual está signada por la permanencia de la vida en común (…) De modo que, al equipararse al matrimonio, el género "unión estable" debe tener un régimen patrimonial en lo relativo a la comunidad de los bienes adquiridos durante el tiempo de existencia de la unión (cfr. Sala Constitucional, sent. N.º 1682/2005)».

[2275] Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 384, de 06-06-06, necesidad de acompañar en las demandas de partición y liquidación de la comunidad concubinaria copia certificada de la decisión judicial que declare la unión concubinaria; TSJ/SCC, sent. N.º 615, de 08-08-06, la declaración judicial definitivamente firme es requisito indispensable para poder incoar la demanda de partición de comunidad concubinaria, pues esta constituye el documento fundamental que debe ser acompañado al libelo de demanda de la referida partición, además es el título que demuestra su existencia; TSJ/SCC, sents. N.os 95, de 22-02-08; 782, de 19-11-08; 465, de 21-07-08; 326, de 21-07-10; 651, de 30-11-11; y 564, de 25-11-11; TSJ/SC, sents. N.os 1258, de 07-10-09 y 530, de 03-06-10.

[2276] Véase a favor de la acumulación: Varela Cáceres, Edison Lucio: «Una lección. La unión estable de hecho (comentario a la sentencia N.º 326 de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia)». En: *Revista Venezolana de Legislación*

de Registro Civil[2277] permite el registro de la unión estable (artículos 117, 118 y 122), que tendrá una presunción de veracidad, al margen de la posibilidad de impugnación judicial.

## 7. Otras

Si bien la doctrina patria refiere la comunidad concubinaria dentro del tema que nos ocupa, existen otras variantes de comunidad según su fuente originaria. En la asignatura Sucesiones, se estudia la «comunidad hereditaria»[2278]. Al producirse el hecho de la muerte, se abre la sucesión del *de cujus*, y siendo varios los sujetos llamados a la herencia, estos se encontrarán en comunidad hereditaria[2279], especie del género de la comunidad[2280]. Así, la existencia de

*y Jurisprudencia*. N.º 1. Caracas, 2013, pp. 329-380; Guerrero Quintero, Gilberto: *Declarativa concubinaria y partición de bienes comunes. Doctrina-jurisprudencia-legislación*. Alvaro Nora, Caracas, 2013, pp. 277-298 (del mismo autor: «Acumulación de pretensiones merodeclarativa concubinaria y partición de bienes». En: *Estudios de Derecho Procesal. Libro homenaje al doctor Adán Febres Cordero*. UCAB (S. Yannuzzi, coord.), Caracas, 2013, pp. 267-299.

[2277] Publicada en *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 39 264, de 15-09-09.

[2278] Véase: del Pozo Carrascosa, Pedro: «La partición de herencia». En: *División de la comunidad de bienes*. Atelier (M. Gete-Alonso y Calera, coord.), Barcelona, 2012, pp. 169-239; Ferrandis Vilella, José: *La comunidad hereditaria*. Editorial Bosch, Barcelona, 1954; González Valverde: ob. cit., *passim*; Colina Garea, Rafael: «Algunas consideraciones básicas en torno a la comunidad hereditaria». En: *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*. N.º 6. La Coruña, 2002, pp. 237-262, Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 629-680.

[2279] Véase: Colina Garea: ob. cit., p. 237, la comunidad hereditaria es aquella situación en la que se encuentra la herencia desde la aceptación hasta su división o adjudicación, como consecuencia de la existencia de una pluralidad de personas que han sido llamadas simultáneamente a recibir en la misma una parte alícuota o participación ideal o abstracta.

[2280] Véase: Torres-Rivero, Arturo Luis: *Teoría general del Derecho Sucesoral*. UCV, Caracas, 1981, p. 398, el género es la comunidad, y una de sus subespecies es la comunidad sucesoral.

varios herederos que hayan aceptado la herencia da lugar entre ellos a una comunidad hereditaria[2281], que tiene su fin en el mecanismo jurídico de la partición[2282]. Vimos *supra* la diferencia entre comunidad y sociedad que puede proyectarse en el ámbito hereditario[2283].

En materia de Derecho de Familia, se estudia también la comunidad conyugal[2284]. De no existir capitulaciones matrimoniales[2285] que supongan una separación de bienes, rige la comunidad conyugal, la cual, mientras subsista, está regida por normas especiales del Código Civil[2286], pero una vez extinguida se convierte, al igual que acontece con la unión estable de hecho, en una comunidad ordinaria[2287], a la que serían aplicables las normas estudiadas.

Si bien indicamos que comunidad y sociedad presentan diferencias, vale referir que el contrato de sociedad contiene normas especiales en materia de disolución, con remisión expresa a la partición hereditaria. Así, el artículo 1680 del Código Civil dispone: «Las reglas concernientes a la partición de la herencia, a la forma de esta partición y a las obligaciones

---

2281 Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), p. 629.

2282 Del Pozo Carrascosa: ob. cit., p. 169.

2283 Véase *supra*; TSJ/SCC, sent. N.º 60, citada *supra*.

2284 Véase: Domínguez Guillén, *Manual de Derecho de Familia…,* pp. 117-146.

2285 Véase: Domínguez Guillén, María Candelaria: «Las capitulaciones matrimoniales: expresión del principio de la autonomía de la voluntad». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 5. Caracas, 2015, pp. 335-380; Wills Rivera, Lourdes: «Régimen convencional de la economía familiar en el Derecho venezolano». En: *Libro homenaje a Andrés Aguilar Mawdsley*. UCV, Caracas, 2007, pp. 601-622; Garbati Garbati, Guido y León Parada, Alejandra: «Las capitulaciones matrimoniales y sus implicaciones». En: *Temas de Derecho Civil. Libro homenaje a Andrés Aguilar Mawdsley*. T. i. TSJ (F. Parra Aranguren), Caracas, 2004, pp. 549-582.

2286 Véase: artículos 148-183 del Código Civil.

2287 Véase: Mendoza, José Rafael: «Disuelto el matrimonio la comunidad conyugal se convierte en una comunidad ordinaria». En: *Revista del Colegio de Abogados del Estado Lara*. Barquisimeto, 1981, pp. 41-44; TSJ/SCC, sent. N.º 324, citada *supra*.

que de ella resultan entre los coherederos, son aplicables en cuanto sea posible a las particiones entre los socios». El artículo 1683 *eiusdem* prevé el procedimiento a considerar en la distribución del patrimonio social[2288].

Ello por citar algunos ejemplos en que la cotitularidad del derecho real deriva de una relación jurídica previa. Sea cual fuere la situación jurídica preexistente (herencia, matrimonio, unión de hecho estable, etc.), una vez que los sujetos se encuentran coexistiendo en la titularidad de un derecho real, surge el interesante fenómeno de la comunidad.

[2288] Véase: Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, p. 350; Aguilar Gorrondona, José Luis: *Contratos y Garantías (Derecho Civil iv)*. 7.ª, UCAB, Caracas, 1989, p. 455; Marín Echeverría: ob. cit., vol. iii, pp. 138-140.

# TEMA 15
# Inmuebles de la Misión Vivienda: una suerte de comunidad*

Sumario:

**Introducción 1. La noción de propiedad familiar como un tipo especial de comunidad de derechos reales en el Decreto-Ley 2. Algunas diferencias y semejanzas entre el régimen de las viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela y el de los inmuebles sometidos a la aplicación de la Ley de Propiedad Horizontal 3. Las facultades de uso, goce y disposición en las viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela. Limitaciones legales y contractuales** *3.1. El uso 3.2. El goce 3.3. La facultad de disposición* **4. La sanción de la Ley de Otorgamiento de Títulos de Propiedad a Beneficiarios de la Gran Misión Vivienda Venezuela y Otros Programas Habitacionales del Sector Público y la declaratoria de su inconstitucionalidad**

---

* La versión original del presente tema fue publicada por el coautor como: «Notas sobre la regulación de las facultades de uso, goce y disposición de las unidades residenciales sometidas a la aplicación del Decreto con rango, valor y fuerza de Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 7-III. Caracas, 2016, pp. 671-700.
La inclusión del tema en el presente *Curso de Bienes y Derechos Reales*, así como el hecho de estar ubicado seguidamente del tema de «La comunidad» se debe a que, como se explicará en el texto, consideramos que la propiedad familiar de los inmuebles de la Misión Vivienda constituye un tipo especial de comunidad de derechos reales, amén de su incidencia en nuestro medio.

## Introducción

En el presente tema nos proponemos realizar algunas consideraciones acerca de la regulación del derecho de propiedad de los inmuebles sometidos a la aplicación del Decreto con rango, valor y fuerza de Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela[2289], tomando como punto de partida la forma en que están delimitadas las facultades de uso, goce y disposición en la normativa legal aplicable y en los títulos de adjudicación respectivos.

Se trata de un marco normativo que, según las cifras suministradas por el Gobierno nacional en diciembre de 2015, resultaba aplicable para aproximadamente un millón de unidades habitacionales[2290], y que para el año 2021, lo sería para más de tres millones quinientas mil viviendas[2291].

Para ello hemos estructurado estos breves comentarios en tres partes: la primera, destinada a determinar la naturaleza jurídica del derecho de propiedad otorgado en el instrumento normativo; una segunda parte en la cual, por ser las viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela, inmuebles multifamiliares no regidos por la Ley de Propiedad Horizontal, como se advierte expresamente en el Decreto-Ley del Régimen de Propiedad

---

[2289] Véase *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 6021 extraordinario, de 06-04-11. Recientemente se han publicado los siguientes trabajos que abordan esta temática: Grau Fortoul: ob. cit. («Gran Misión…»), pp. 205-343; Riquezes Contreras: ob. cit. («El derecho a la vivienda…»), pp. 317-337; Hernández G.: ob. cit. («Breve nota sobre la propiedad…»), *passim*; Hernández G.: ob. cit. (*Estudios sobre la jurisprudencia*…), pp. 116-119; Hung: ob. cit., *passim*.

[2290] «Maduro entrega hoy la vivienda un millón». En: *Últimas Noticias*, de 30-12-15, p. 8. Aquí habría que destacar que se trata de una cifra que ha sido cuestionada y que algunos actores políticos han solicitado la realización de una auditoría de la misma, *vid*. http://sumarium.com/los-intringulis-de-la-gmvv-mercantilizacion-o-justicia-social/.

[2291] http://www.mppp.gob.ve/2021/03/19/gobierno-bolivariano-entrega-la-vivienda-3-millones-500-mil/.

de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela, hemos considerado pertinente realizar un ejercicio comparativo entre ambas figuras; y una última parte referida al examen de la delimitación de las facultades de uso, goce y disposición, en la normativa legal aplicable y en los títulos de adjudicación respectivos.

## 1. La noción de propiedad familiar como un tipo especial de comunidad de derechos reales en el Decreto-Ley

El artículo 9 del Decreto-Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela indica lo siguiente:

> Artículo 9.- Propiedad familiar. La propiedad familiar es el derecho sobre la vivienda destinada única y exclusivamente al uso, goce, disfrute y disposición por parte de la unidad familiar, en los términos, condiciones y limitaciones establecidos en el Decreto con rango, valor y fuerza de Ley Orgánica de Emergencia para Terrenos y Vivienda, el presente Decreto con rango, valor y fuerza de Ley, su reglamento y el contrato de propiedad respectivo. La propiedad familiar sobre una vivienda también implica derechos y obligaciones sobre las cosas que sean calificadas como de uso y disfrute común.

En consonancia con lo anterior, en el artículo 12 del texto citado, que hace referencia a las indicaciones que debe contener el documento de propiedad multifamiliar, se incluyen las siguientes: «la identificación de las unidades familiares favorecidas y de su representante» y «transferirá la propiedad del terreno donde se edificará dicho desarrollo a los representantes de las unidades familiares correspondientes».

Como puede verse, la titularidad del derecho de propiedad en este tipo de inmuebles se atribuye al grupo familiar[2292], y dado que una comunidad

[2292] La «unidad familiar» es definida en el artículo 4 del Decreto-Ley Orgánica de Emergencia para Terrenos y Vivienda en los términos siguientes: «Grupo humano

de derechos reales se configura siempre «que existan simultáneamente varios titulares de un mismo derecho sobre una misma cosa»[2293], pensamos que no cabe duda de que por esa relación de cotitularidad del derecho real de propiedad entre los miembros del grupo familiar sobre los inmuebles de la Misión Vivienda Venezuela, estamos ante un tipo especial de comunidad[2294].

En ese sentido, la fórmula utilizada en la redacción de los contratos de adjudicación de la vivienda a la unidad familiar es que la empresa del Estado Inmobiliaria Nacional, S. A.[2295] da en venta la vivienda identificándose al adquirente «en representación de la unidad familiar N.º x, conformada de acuerdo al documento de propiedad multifamiliar protocolizado por ante la Oficina Inmobiliaria de Registro Público»[2296].

---

integrado por dos o más personas, unidas por matrimonio o concubinato, sus hijos y progenitores, o bien, madres solteras con parientes consanguíneos hasta el tercer grado, que vivan en conjunto».

[2293] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 284.

[2294] Véase: Gallotti, Alejandro: *El derecho a la defensa en sede administrativa (Un estudio acerca sobre los límites de la potestad administrativa en la salvaguarda de los derechos particulares).* Funeda, Caracas, 2013, p. 108, «El Decreto-Ley bajo estudio contempla entonces dos formas de propiedad una denominada familiar y otra multifamiliar. La propiedad familiar es definida como el derecho sobre la vivienda destinada únicamente al uso, goce, disfrute y disposición por la parte de la unidad familiar (familia), en los términos establecidos en la Ley Orgánica de Emergencia para Terrenos y Vivienda. De manera que interpretando el texto de la norma, la propiedad no pertenece a una persona sino a una unidad familiar. Por su parte la propiedad multifamiliar es definida como el derecho sobre el terreno, inmuebles y las áreas de uso y disfrute común, de todos los miembros de las unidades familiares. Vemos como en las anteriores disposiciones se sustituye la propiedad privada por una familiar y la propiedad horizontal por una multifamiliar».

[2295] La empresa del Estado Inmobiliaria Nacional, S. A. adscrita y bajo control accionario del Órgano Superior del Sistema Nacional de Vivienda y Hábitat, se creó mediante Decreto publicado en la *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 39 799, de 14-11-11.

[2296] Todas las cláusulas que se citan en este trabajo se han tomado directamente de unos documentos de propiedad familiar y multifamiliar que gentilmente nos suministró un alumno de la Escuela de Derecho, con ocasión de algunas interrogantes planteadas por los estudiantes acerca del régimen jurídico de los inmuebles de la Misión Vivienda Venezuela, en el curso del ejercicio de nuestras labores docentes en la UCV.

El adjudicatario es, de acuerdo con la definición contenida en el artículo 4 del Decreto-Ley Orgánica de Emergencia para Terrenos y Vivienda, la «Persona natural que no posea vivienda, a la que el Estado le adjudica una para que la habite con su núcleo familiar, cuya propiedad obtendrá al término del cumplimiento de las obligaciones establecidas en el respectivo contrato». Tal como está redactada la definición pareciera que sobre el inmueble pesa una especie de reserva de dominio en favor del ente público respectivo, hasta tanto se cumpla con las obligaciones establecidas en el contrato; sin embargo, consideramos que los beneficiarios deben ser considerados propietarios desde el momento en que se celebra el contrato traslativo de la propiedad y que hacia esa conclusión nos lleva tanto el resto de la normativa aplicable como los contratos de propiedad familiar y multifamiliar que hemos revisado[2297].

Cabe destacar también que, de conformidad con el artículo 10 del Decreto-Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela, la propiedad multifamiliar «es el derecho sobre el

---

[2297] Atendiendo a las declaraciones del diputado a la Asamblea Nacional y ex ministro de hábitat y vivienda, Ricardo Molina: «Hay dos modalidades de entrega de viviendas, una de interés social para las personas damnificadas o en situación de riesgo o de calle, y otra para la clase media –se asigna a través del 0800mihogar con un crédito del banco–, según explicó (…) La diferencia está en que la primera se entrega bajo un convenio de pago según lo que pueda cancelar el beneficiario. Las cuotas se pactan a largo plazo a través de un título de adjudicación, y no es sino hasta que esa familia paga el total de la deuda cuando se le entrega su título de propiedad, dijo. Mientras que en la segunda modalidad se otorga el título de propietario una vez que se hace la entrega –como son financiadas a través de la banca por un crédito hipotecario ese título de propiedad puede quedar en manos del ente financiero si el crédito no es cancelado a tiempo–. Sin embargo, mientras se paga la deuda la persona sigue siendo la propietaria –al igual que pasa con cualquier compra-venta de viviendas en el país–», *Últimas Noticias*, de 31-01-16, p. 10. Los artículos 15, 16, 17 y 22 del Decreto-Ley Orgánica de Emergencia para Terrenos y Vivienda, hacen referencia a los planes especiales de financiamiento y a los subsidios –parcial o total– que se aplicarán para la asignación de las viviendas, considerando la capacidad de pago de las unidades familiares respectivas.

terreno, inmuebles, y las áreas de uso y disfrute común, de todos los miembros de las unidades familiares, y que comporta para ellos los derechos y obligaciones contenidos en el documento de propiedad multifamiliar previsto en esta Ley», y que de acuerdo con el artículo 12 del mismo cuerpo normativo, el documento de propiedad multifamiliar viene a ser una especie de «documento de condominio» como el regulado en la Ley de Propiedad Horizontal.

## 2. Algunas diferencias y semejanzas entre el régimen de las viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela y el de los inmuebles sometidos a la aplicación de la Ley de Propiedad Horizontal

Si se realiza un ejercicio comparativo del Decreto-Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela con la Ley de Propiedad Horizontal, se encuentran ciertos puntos de coincidencia, a pesar de la utilización de distintas denominaciones:

i. En el Decreto-Ley se prevé un documento de propiedad multifamiliar que cumple una función equivalente al documento de condominio (artículo 12 de la Ley de Propiedad Horizontal), el cual debe ser protocolizado ante la Oficina de Registro Inmobiliario.

ii. El artículo 9 del Decreto-Ley define lo que debe entenderse por propiedad familiar, y al revisar la definición encontramos que se corresponde con las «cosas privativas» de la Ley de Propiedad Horizontal, por cuanto se refiere a la vivienda, reconociendo que dicha propiedad implica derechos y obligaciones sobre las cosas que sean calificadas como de uso y disfrute común.

iii. El artículo 10 del Decreto-Ley establece que la propiedad multifamiliar es el derecho sobre el terreno, inmuebles y las áreas de uso y disfrute común, y el artículo 11 *eiusdem* establece de manera enunciativa cuáles son las cosas de uso y disfrute común, tratándose en buena

parte de una norma que reproduce el contenido del artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal.

iv. En el Decreto-Ley se establece que los derechos que conforman la propiedad multifamiliar son inherentes, inseparables e indivisibles de la propiedad familiar y están comprendidos en cualquier enajenación de esta. Ello ocurre en términos similares con las cosas privativas y las cosas comunes reguladas por la Ley de Propiedad Horizontal.

v. El Decreto-Ley reconoce implícitamente la existencia de cosas comunes a determinadas unidades residenciales (artículo 11.b), que es una categoría igualmente establecida en la Ley de Propiedad Horizontal (artículo 8).

En cuanto a las diferencias, cabe destacar las siguientes:

i. En un apartamento sometido a la aplicación de la Ley de Propiedad Horizontal puede existir o no una comunidad de derechos reales, todo va a depender de la existencia de uno o varios propietarios del inmueble; mientras que, atendiendo al régimen de propiedad de las unidades residenciales de la Misión Vivienda Venezuela, el hecho de atribuirse la titularidad a grupos familiares determina la existencia de una comunidad de derechos reales –propiedad familiar–.

ii. A diferencia de la Ley de Propiedad Horizontal, pareciera que no se admite la posibilidad de que los puestos de estacionamiento, los maleteros y los depósitos en general puedan ser cosas privativas (artículo 11 literales e, y f, del Decreto-Ley). La norma también incluye las áreas deportivas, de recreo, de ornato, de recepción y reunión social y otras semejantes –en caso de que existan–[2298]. La utilización de la expresión «otros semejantes»

[2298] Según Miguel Méndez, miembro de un equipo multidisciplinario de especialistas de la Academia Nacional de Ingeniería y Hábitat que realizó un estudio sobre las «políticas públicas de desarrollo urbano y vivienda», gran parte de las viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela «se edificaron con déficit de urbanismo: sin

ratifica que se trata de una enumeración enunciativa, tal como se deduce del encabezado de la norma, que utiliza la expresión «entre otros».

iii. En los inmuebles sometidos a la aplicación del Decreto-Ley, la administración de la edificación se atribuye a un «comité multifamiliar de gestión» (artículos 14 al 17), que viene ser una especie de «junta de condominio», y en este caso no se contempla, a diferencia de la Ley de Propiedad Horizontal, la designación de un administrador. Entre las funciones del comité multifamiliar de gestión está la de dictar un reglamento de convivencia. Dicho comité, al igual que la junta de condominio, está integrado por tres miembros electos, que duran un año en sus funciones y pueden ser reelegidos.

iv. El reglamento de convivencia lo dicta el comité multifamiliar de gestión (artículo 17.f), a diferencia de lo que ocurre en el régimen de la Ley de Propiedad Horizontal, en la que el reglamento del condominio deben acompañarlo los propietarios del edificio, al momento de protocolizar el documento de condominio.

v. Los inmuebles de la Gran Misión Vivienda Venezuela están sometidos a unas limitaciones legales de la propiedad, que son más numerosas e intensas que las de los regidos por la Ley de Propiedad Horizontal.

## 3. Las facultades de uso, goce y disposición en las viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela. Limitaciones legales y contractuales

A pesar de que, según el artículo 115 de la Constitución, la propiedad implica que «Toda persona tiene derecho al uso, goce, disfrute y disposición de sus bienes», con lo cual parece indicarnos que su contenido comporta esas

estacionamientos, con ascensores de mala calidad, sin áreas verdes, parques, plazas, canchas deportivas, escuelas, preescolares, centro asistencial, farmacia, abasto, comercios, módulo policial, etc.», *vid*. «Sin planes urbanos». En: *El Universal*, de 14-02-16, p. 4-4.

cuatro facultades, tradicionalmente se ha entendido que el citado derecho impone el reconocimiento de tres poderes fundamentales: uso, goce y disposición, con lo cual hay que asumir que el disfrute está comprendido en los dos primeros. Es por ello que hemos partido de este clásico esquema tripartito para analizar el contenido del derecho de propiedad en las viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela, las cuales, como hemos visto, están sometidas a un estatuto jurídico particular, en el cual se excluye expresamente la posibilidad de aplicación de la Ley de Propiedad Horizontal y la Ley de Venta de Parcelas (artículo 2 del Decreto-Ley). Esa clásica trilogía también está recogida en el artículo 545 del Código Civil venezolano.

### *3.1. El uso*

El uso es la «facultad de servirse personalmente de la cosa según el destino de ella»[2299], esto es, la posibilidad de aprovechar de manera directa las cosas según la utilidad que nos pueden prestar, excluyendo la percepción de los frutos y productos que la cosa genera, lo cual está comprendido en el goce.

Ahora bien, para precisar el alcance del uso en relación con las viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela, debemos partir de lo establecido en el artículo 9 del Decreto-Ley, ya reproducido, que remite a varios instrumentos.

Dada la remisión planteada, a los efectos de conocer el alcance de la facultad de uso, deben revisarse los textos señalados y al hacerlo nos encontramos con que el Decreto-Ley Orgánica de Emergencia para Terrenos y Vivienda[2300] indica lo siguiente:

> Artículo 8.- Los ciudadanos y ciudadanas beneficiarias de esta Ley en cumplimiento del mandato constitucional sobre la vivienda familiar,

[2299] Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 118.

[2300] Sobre algunos aspectos de este instrumento normativo véase: Hernández G., José Ignacio: «La regulación de la propiedad privada en el régimen de emergencia de terrenos y vivienda». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 130. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012.

> tienen el deber de: (…) 2. Darle uso exclusivo de residencia familiar a la vivienda, salvo autorización expresa de la autoridad competente, siempre y cuando la misma sea de interés general de la sociedad…

Adicionalmente, en el artículo 14 del Decreto-Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela, se establece que el reglamento de convivencia debe regular, entre otros aspectos: «e. Uso y disfrute, único y exclusivo de la vivienda familiar, como residencia permanente», y «f. Prohibición de uso de la vivienda familiar para actividades que desvirtúen la naturaleza social para la cual fue otorgada».

Por otra parte, como complemento de dicha limitación normativa en cuanto al uso que puede darse a las viviendas, encontramos algunas cláusulas en los contratos de propiedad familiar y multifamiliar, que presentamos a continuación. En primer lugar, veamos las contenidas en el documento de propiedad familiar:

i. En la cláusula décima cuarta, el deudor hipotecario declara, bajo fe de juramento, que «el inmueble que se adquiere lo habitará durante toda la vigencia del préstamo a interés».

ii. En la cláusula décima sexta se hace la precisión de que «se considerarán de plazo vencido todas las obligaciones contraídas por el "Deudor Hipotecario"», cuando «le dieren al inmueble constituido en garantía un uso distinto al permitido en el documento de propiedad multifamiliar respectivo y su *addendum*».

Adicionalmente, en la cláusula décima novena del documento de propiedad multifamiliar se indica lo siguiente:

> Los apartamentos que conforman el urbanismo solo podrán ser destinados para viviendas familiares, sin que pueda variarse su uso; en consecuencia no podrá ejercerse en ellos actividades comerciales, industriales

> o profesionales incluso las denominadas liberadas tales como médicas, estéticas, odontológicas, abogacía, ingeniería y afines entre otras; así como tampoco actividades reñidas con la moral y las buenas costumbres. Los puestos de estacionamiento no podrán ser utilizados para camiones, gandolas o cualquier otro vehículo que requiera un área mayor a la legalmente asignada. Así mismo, queda prohibido el reposo, guarda y manejo de sustancias inflamables, combustibles, explosivas o susceptibles de emanaciones de gases peligrosos o desagradables tanto en las áreas comunes como en las unifamiliares, así como el uso irrespetuoso de instrumentos musicales, radio y televisión o sistemas similares, el cual estará limitado por el interés común (…) estas normas son enunciativas, en consecuencia tanto normas generales como especiales podrán determinarse por el comité multifamiliar de gestión en el respectivo reglamento de convivencia.

Queda claro entonces que el único uso que puede dársele al inmueble es el de residencia familiar, salvo autorización expresa en contrario, que los beneficiarios además están obligados a utilizarla durante la vigencia del préstamo a interés y que, si desconocen las limitaciones referentes al uso, se considerarán de plazo vencido todas las obligaciones contraídas. Adicionalmente, hay que tener presente que el reglamento de convivencia puede contener otras precisiones un poco más específicas en cuanto a la delimitación de la facultad de uso. Debe destacarse, además, que, de acuerdo con el documento de propiedad familiar, el uso del inmueble, más que una facultad, pretende erigirse en una especie de obligación durante la vigencia del préstamo a interés, aunque no se establece ninguna consecuencia expresa por su incumplimiento.

Como dato histórico, esa misma limitación estaba contemplada respecto de las viviendas de interés social que construía el extinto Instituto Nacional de la Vivienda, ya que el derogado artículo 15 del Decreto-Ley del Instituto Nacional de la Vivienda[2301] disponía lo siguiente:

---

[2301] *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 1746 extraordinario, de 23-05-75.

> Artículo 15.- Ninguna persona podrá adquirir más de una vivienda; y ésta deberá destinarse, en todo caso, exclusivamente a habitación del adquiriente y su familia y personas a su cargo. Cuando el comprador adquiera otra vivienda con posterioridad y por cualquier título, el Instituto dará por terminado el contrato.

### *3.2. El goce*

El goce consiste en «la facultad de percibir los frutos y productos que la cosa genera»[2302]. Frutos vienen a ser todos aquellos que la cosa produce periódicamente y sin disminución o destrucción sensible de su sustancia; mientras que producto es lo que la cosa genera en forma no periódica, o con disminución o detrimento sensible de la cosa, por lo que ejemplos típicos de frutos serían las frutas de un árbol y las crías obtenidas a partir de los partos de animales; y de productos, las piedras o minerales extraídos de una cantera. Los frutos pueden ser a su vez naturales, que los produce la cosa por el solo efecto de la naturaleza o con la intervención de la industria del hombre; y civiles, que vienen a ser las sumas de dinero que la cosa produce periódicamente a raíz de la explotación directa por su propietario o en los supuestos en que confíe a otra persona la cosa, recibiendo ganancias por ello. El sistema venezolano incluye en la denominación genérica de frutos (artículo 552 del Código Civil) tanto al concepto de fruto como al de producto, por lo cual carece de interés práctico en nuestro ordenamiento la distinción aludida[2303].

Dado que el objeto de estudio en el presente trabajo son las unidades residenciales de la Gran Misión Vivienda Venezuela, atendiendo a la propia naturaleza de la cosa, no pareciera existir alguna posibilidad de percibir frutos naturales o productos, por lo que habría que determinar únicamente, si es posible, la percepción de frutos civiles, y, en ese sentido, el artículo 8.4, del Decreto-Ley Orgánica de Emergencia para Terrenos

---

[2302] KUMMEROW: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 243.
[2303] Ibíd., pp. 268-276. Véase *supra* tema 12.

y Vivienda (aplicable por la remisión contenida en el artículo 9 del Decreto-Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela), establece que los beneficiarios de esta Ley, en cumplimiento del mandato constitucional sobre la vivienda familiar, tienen el deber de: «4. Abstenerse de realizar actos de disposición parcial o total de los derechos adjudicados, tales como: venta, donaciones, alquileres, cesiones o constituciones de hipotecas». También resulta pertinente destacar que, en la cláusula décima sexta del contrato de propiedad familiar que hemos revisado, se indica que «se considerarán de plazo vencido todas las obligaciones contraídas por el "Deudor Hipotecario"», cuando se comprueba que el «inmueble constituido en garantía se diera en arrendamiento».

En consecuencia, dado que está excluida la posibilidad de celebrar negocios jurídicos, como el arrendamiento del inmueble, como clara restricción al poder de disposición que se encuentra en perfecta consonancia con la limitación antes referida de que el inmueble solamente puede servir de residencia familiar, no hay duda de que la regulación de este tipo de bienes excluye la posibilidad de percibir frutos civiles.

En el caso de las unidades habitacionales de interés social que construía en Venezuela el antiguo Instituto Nacional de la Vivienda, todo indica que tampoco cabía ninguna posibilidad de celebrar negocios jurídicos que permitieran percibir frutos civiles, por cuanto el artículo 15 del derogado Decreto-Ley del Instituto Nacional de la Vivienda de 1975 contemplaba que la vivienda debía «destinarse, en todo caso, exclusivamente a habitación del adquiriente y su familia y personas a su cargo».

### *3.3. La facultad de disposición*

Se trata de una facultad que se manifiesta tanto en la disposición material como en la disposición jurídica de la cosa; el propietario puede disponer del derecho materialmente, esto es, «destruyendo o consumiendo la cosa –cuando ello no le esté vedado–» y también jurídicamente, «enajenándolo, o confiriendo a otras personas, total o parcialmente, las prerrogativas

de que goza»[2304]. En razón «de su poder de disposición jurídica, puede decidir que no subsista su propiedad sobre la cosa –abandonándola–, que su propiedad se transfiera a otra persona o que su propiedad quede gravada en virtud de que consiente en constituir derechos reales sobre la cosa a favor de otras personas»[2305].

Resulta claro entonces que la disposición abarca la posibilidad de enajenar[2306], abandonar, gravar, limitar, transformar y destruir el bien –lo que ocurre, por ejemplo, con las cosas consumibles–.

La doctrina ha puesto de relieve cómo el poder de disposición no es absoluto, sino relativo, por el hecho de que puede sufrir recortes parciales en lo que atañe a determinadas prohibiciones impuestas por ley en consideración a la cualidad o situación de los intervinientes en el negocio –por ejemplo, la prohibición de venta entre cónyuges o los derechos de preferencia y retracto del arrendatario–, o de la peculiar categoría de ciertos grupos de bienes –inalienables[2307]–. La inalienabilidad, que atendiendo al principio de la libre circulación de los bienes constituye una excepción a la facultad de disponer, puede resultar de la ley[2308], como, por ejemplo, en el caso de los bienes del dominio público[2309], de la institución del hogar[2310],

---

[2304] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 241.

[2305] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 284.

[2306] La enajenación comprende todo «negocio jurídico entre vivos, de naturaleza contractual, traslativo de la propiedad u otros derechos subjetivos patrimoniales o constitutivo de derechos reales limitados», Lagrange: ob. cit. (*Historia y actualidad…*), p. 12.

[2307] Para una revisión del concepto de inalienabilidad y una visión más amplia acerca de los supuestos en que la existencia de una prohibición de enajenar limita el ejercicio del poder de disposición del titular de un derecho en el ordenamiento jurídico venezolano, véase: Lagrange: ob. cit. (*Historia y actualidad…*), pp. 12-21.

[2308] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 242.

[2309] El artículo 9 de la Decreto-Ley Orgánica de Bienes Públicos establece que los bienes del dominio público son inalienables.

[2310] Aquí habría que aclarar que la constitución de hogar deriva de un acto voluntario y que, una vez realizada, resulta aplicable la previsión del artículo 640 del Código

de las tierras de los pueblos indígenas[2311] o como ocurría en el antiguo supuesto del «patrimonio familiar» contemplado en la derogada Ley de Reforma Agraria de 1960 (artículos 102 al 108)[2312]. Entre esos casos, como el del hogar o del patrimonio familiar de la Ley de Reforma Agraria, en que con alguna «finalidad de protección» se establecen restricciones en cuanto a la facultad de enajenar ciertos bienes, habría que incluir el de las viviendas de la Misión Vivienda Venezuela.

El planteamiento de que el derecho de propiedad puede subsistir sin posibilidad de ejercicio del poder de disposición no ha estado exento de críticas, según advierte Kummerow[2313], las cuales se han apoyado en una

---

Civil, según el cual «no podrá enajenarse ni gravarse sin oírse previamente a todas las personas en cuyo favor se haya establecido, o a sus representantes legales, y con autorización judicial, que no dará el tribunal sino en el caso comprobado de necesidad extrema y sometiéndola a la consulta del tribunal superior».

[2311] En el artículo 119 de la Constitución se reconoce a los pueblos indígenas «el derecho a la propiedad colectiva de sus tierras, las cuales serán inalienables, imprescriptibles, inembargables e intransferibles de acuerdo con lo establecido en esta Constitución y en la ley».

[2312] El artículo 102 de dicho texto normativo establecía lo siguiente respecto al patrimonio familiar: «Las tierras concedidas en dotación conforme a esta Ley, o parte de ellas, podrán declararse constituidas en patrimonio familiar por el Instituto Agrario Nacional a solicitud del interesado, cumpliéndose al respecto la formalidad de su inscripción por ante las respectivas Oficinas de Registro de la Propiedad Rural, Registro Público y Registro del Patrimonio Familiar según lo dispuesto en los artículos 75 y 171. Dicho patrimonio será inalienable e indivisible y no estará sujeto a embargo ni a ninguna otra medida judicial, sea ésta preventiva o ejecutiva, ni a gravamen alguno, salvo en los casos de utilidad colectiva, beneficio social o interés público, de constitución voluntaria de cooperativas agrícolas aprobadas por el Instituto Agrario Nacional, o de revocación o extinción de la adjudicación de la parcela y en los demás casos de excepción contemplados por esta Ley. Los interesados podrán hacer cesar el patrimonio familiar constituido voluntariamente, justificando debidamente dicha desincorporación ante el Instituto y solo después de haber transcurrido cinco años de su inscripción, cumpliendo las formalidades establecidas en el encabezamiento de este mismo artículo».

[2313] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 242 y 243.

variedad de argumentos entre los que se mencionan: i. la devaluación que sufre el derecho de propiedad; ii. que los casos en que ello ocurre no constituyen una supresión del poder de disposición sino una limitación temporal[2314]; y iii. el hecho de que el goce limitado de la propiedad responde a la nota de «elasticidad», por lo que, cesada la causa que genera su contracción, recupera su extensión normal.

Ahora bien, vistas las limitaciones y restricciones que impone el referido Decreto-Ley a los beneficiarios, desde el punto de vista de las facultades de disposición, goce y uso, cabe concluir que el derecho en cuestión constituye una especie de derecho real limitado al uso exclusivo de la unidad o grupo familiar. No obstante la calificación del Decreto-Ley al referirse a «propietarios», no parece ser la propiedad el derecho que marca la esencia del derecho real que se confiere. Recordemos que el nombre o término no hace al concepto[2315]. Ello porque el derecho real por excelencia, a saber, la propiedad, como vimos[2316], está integrado necesariamente por las facultades de disposición, goce y uso; si dos de tales facultades como la disposición (posibilidad de enajenar o gravar entre otros) y el goce (disfrutar de los frutos civiles de la cosa) están excluidas del derecho bajo análisis, no cabe duda, atendiendo a su naturaleza o esencia, que el derecho en estudio no se corresponde con el derecho real de «propiedad». De allí que el asunto apunta –insistimos– a una especie de derecho de uso limitado del inmueble a la respectiva unidad o grupo familiar, y por tratarse de este último es que puede considerarse una suerte de comunidad. Lo indicado abona a la tesis de que es el legislador quien tiene la potestad de crear derechos reales. No tiene mucho sentido útil centrarse en la discusión de que la figura bajo análisis constituye una violación al derecho de

---

[2314] Para Lagrange: ob. cit. (*Historia y actualidad…*), p. 19, atendiendo a «su duración, las prohibiciones de enajenar pueden ser perpetuas o temporales».

[2315] Véase: Coriolano, F. L: «El hábito no hace al monje ni el nombre al concepto». En: *El Notario del siglo xxi*. N.º 26. Colegio Notarial de Madrid, Madrid, 2009, http://www.elnotario.com.

[2316] Véase *supra* tema 7.

propiedad, pues, por su naturaleza, aunque el legislador lo haya calificado como tal, se configura como un derecho real limitado distinto.

i. El problema del no otorgamiento de títulos de propiedad al momento de la entrega del inmueble y su incidencia en el ejercicio de la facultad de disposición. Uno de los mayores problemas que se ha presentado en esta materia es el hecho de que en muchos casos se ha puesto en posesión del inmueble a los beneficiarios, sin que se haga entrega conjuntamente del título de propiedad respectivo. Tal situación queda evidenciada cuando en el año 2015 se implementó el «Plan Nacional de protocolización de la Gran Misión Vivienda Venezuela» que lleva a cabo el Banco Nacional de Vivienda y Hábitat[2317], de manera conjunta con el Servicio Autónomo de Registros y Notarías[2318]. Esa actividad, que se ha realizado «en el marco del plan de regularización de la propiedad»[2319], demuestra que aún existen muchos beneficiarios en una posición precaria, ya que no pueden demostrar su titularidad y, por ende, es claro que tienen un impedimento insalvable para realizar algún acto de disposición jurídica. Pero además del perjuicio que genera a los particulares beneficiados, constituye un panorama que favorece la celebración de negocios jurídicos que se realizan al margen de la legalidad. Así, por ejemplo, de acuerdo con información aparecida en un diario de circulación nacional, se han presentado situaciones como las descritas a continuación:

> … en la Memoria y Cuenta de Vivienda de 2014 se indica que hubo un proceso de verificación de los beneficiarios de la misión, para monitorear la presencia de las familias y alertar «al poder popular sobre los actos

[2317] «Agilizan jornadas de protocolización de inmuebles de GMVV». En: *El Universal*, de 01-11-15, p. 1-4.

[2318] http://www.mvh.gob.ve/index.php?option=com_content&view=article&id=3975:banavih-protocolizo-la-propiedad-de-700-familias-en-7-estados&catid=91&Itemid=516.

[2319] http://m.eluniversal.com/economia/151101/agilizan-jornadas-de-protocolizacion-de-inmuebles-de-gmvv.

delictivos con la vivienda». Después de auditar 15 659 inmuebles en Distrito Capital y Miranda se encontró que 7 % hubo irregularidades por cambio de viviendas, fallecimiento del jefe de familia, separación conyugal y, en menor número, viviendas cedidas, «ocupación inestable», venta o alquiler. Cambios en el estado civil o la muerte de los adjudicados que pudieran dejar herencia abren un limbo ante la falta de papeles[2320].

ii. La regulación del poder de disposición: alcance, limitaciones, derecho de preferencia y determinación del precio de venta de las viviendas. Veamos cuáles son las limitaciones al poder de disposición en las denominadas viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela. En cuanto a las restricciones de la disposición jurídica, debemos mencionar la existencia de las siguientes:

a. De acuerdo con el artículo 8.4, del Decreto-Ley Orgánica de Emergencia para Terrenos y Vivienda (aplicable por la remisión), los beneficiarios de los inmuebles deben «Abstenerse de realizar actos de disposición parcial o total de los derechos adjudicados, tales como: venta, donaciones, alquileres, cesiones o constituciones de hipotecas». Tal como está redactada parece una prohibición establecida en términos absolutos, una regla que no admite excepción[2321].

---

[2320] «La guerra por la base chavista». En: *El Nacional*, de 28-02-16, pp. 1-3 del cuerpo «Siete Días».

[2321] En el mes de octubre de 2013, el exministro de Hábitat y Vivienda, Ricardo Molina, declaró que «… en los casos donde se ha detectado que los beneficiarios venden las casas asignadas por la Misión Vivienda "se les revoca el derecho de propiedad, porque es un beneficio que les da el Estado y eso indica entonces que no la necesitaban". Dijo que en esa irregularidad se le anula el contrato de compraventa a quien lo adquirió y, por supuesto, pierde el dinero: "Lo consideramos como invasor y copartícipe de una falta"», «Estafadores burlan controles de la Misión Vivienda». En: *Últimas Noticias*, de 28-09-14, pp. 18 y 19. Según informaciones aparecidas en diversos medios de comunicación, también han sido despojados de sus viviendas beneficiarios de la Gran Misión Vivienda Venezuela que se han involucrado en la comisión de delitos. Se ha reseñado en cuanto a esto último la siguiente declaración del presidente de la República: «Aquel que utilice su casa en la Misión Vivienda

Se trata además de una norma que, en nuestra opinión, está en contradicción con lo establecido en el artículo 13 del Decreto-Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela, que al hacer referencia a lo que debe contener el documento de propiedad familiar, incluye la «mención expresa del derecho de preferencia». Si el derecho de preferencia, como veremos un poco más adelante, implica la obligación que tienen los beneficiarios del inmueble, cuando deciden venderlo, de ofrecerlo primero a un sujeto determinado, es evidente que el citado artículo 13 del Decreto-Ley admite la posibilidad de realizar actos de disposición jurídica del inmueble, como la venta.

Es decir, que el mandato de inclusión de una cláusula relativa al derecho de preferencia en el documento de propiedad familiar, lleva implícita la posibilidad de vender el inmueble, que paralelamente niega el artículo 8.4, del Decreto-Ley Orgánica de Emergencia para Terrenos y Vivienda, por lo que existe aquí una clara contradicción, que impondría, en nuestro criterio, por una parte, la necesaria derogación o anulación del artículo 8.4, para adaptarlo a las exigencias del artículo 115 de la Constitución; y, por la otra, darle preeminencia en esta materia al Decreto-Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela. En efecto,

---

para atracar, para bachaquear o para narcotráfico ya se las voy a quitar como se las estoy quitando y se la voy a entregar a una familia que quiera trabajar, prosperar y vivir en paz, y además van a ir presos, o la paz o la paz, no tenemos alternativa», en: *El Nacional*, de 18-10-15, pp. 1-3 del cuerpo «Siete Días»; y el reportaje: «GNB hace censo en edificios de Misión Vivienda en busca de delincuentes (iii)», en: http://contrapunto.com/noticia/gnb-hace-censo-en-edificios-de-mision-vivienda-en-busca-de-delincuentes-iii/. Una visión crítica de este proceder fue planteada por el Coordinador de Investigación de Provea, Inti Rodríguez, quien al referirse a las 1790 viviendas «recuperadas» durante las denominadas «Operaciones para la Liberación del Pueblo», señaló que en caso de que se determine que uno de los beneficiarios cometió un delito, la responsabilidad es individual y se debe respetar el debido proceso, el derecho a la defensa y a un juicio justo, concluyendo que «No se puede criminalizar a todo el grupo familiar», *vid*. «La guerra por la base chavista», citado *supra*, pp. 1-3.

aquí habría que tomar en cuenta que una cosa es establecer restricciones al poder de disposición –como lo es, por ejemplo, la propia previsión de un derecho de preferencia– y otra muy distinta proscribirlo totalmente mediante la prohibición de realizar cualquier acto de disposición jurídica. Si se aceptara como válida esta última posibilidad, estaríamos prácticamente asimilando el derecho de propiedad a una especie de usufructo[2322], que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 583 del Código Civil, comprende las facultades de uso y goce de un bien. Aunque para ser precisos, si la citada ley especial también limita la facultad de goce porque este tiene que ser personalísimo, no pudiendo el beneficiario disfrutar de los frutos del inmueble a través de terceros, el derecho atribuido al beneficiario se reduce simplemente a una suerte de derecho a «uso» con carácter personalísimo y común a los beneficiarios (grupo familiar).

También quisiéramos destacar que, en los contratos de propiedad familiar que hemos revisado, se reconoce la posibilidad de dar en venta los inmuebles, con las restricciones que mencionaremos a continuación, y que los beneficiarios han adquirido los mismos mediante créditos garantizados con una hipoteca sobre la vivienda, con lo cual pareciera que ha prevalecido el reconocimiento de la facultad de disposición jurídica, en el marco del Decreto-Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela. Lo anterior no significa, insistimos en ello,

---

[2322] Con ello no queremos negar la potestad que tiene el Estado de decidir bajo qué figuras jurídicas organiza su política de dotación de viviendas de interés social, sino hacer énfasis en que las facultades que se le reconocen al titular, deben corresponderse con el contenido del derecho subjetivo respectivo. Dicho en otros términos, no puede desnaturalizarse el contenido de un derecho patrimonial cuando se realiza su desarrollo normativo. Así, por ejemplo, el Decreto-Ley del Instituto Nacional de la Vivienda, que ya no está vigente, disponía en su artículo 14 que el Instituto podía «vender al contado o a plazo, dar en arrendamiento puro y simple o con opción a compra, o en comodato y enfiteusis los inmuebles de su propiedad». Se trata de una norma que le confería un amplio poder al ente rector en materia de vivienda para escoger la modalidad jurídica a utilizar en cada caso, para el cumplimiento de sus funciones.

que en aras del respeto a la seguridad jurídica y al derecho de propiedad, no sea necesaria la anulación o derogación parcial de la regla contenida en el artículo 8.4 del Decreto-Ley Orgánica de Emergencia para Terrenos y Vivienda. Aquí cabe agregar que, como una manifestación del poder de disposición jurídica, aparentemente se ha admitido la posibilidad del intercambio de apartamentos entre beneficiarios de la Misión Vivienda, lo cual debe hacerse a través del Ministerio de Vivienda y Hábitat. Según información aparecida en un diario de circulación nacional, los requisitos incluyen «carta explicativa de las razones del cambio, una carta de trabajo en caso de que sea por razones de trabajo, o un informe médico si es por razones de salud, acta de matrimonio o carta de soltería, entre otros»[2323].

b. En la cláusula décima sexta del contrato de propiedad familiar se prevé que «se considerarán de plazo vencido todas las obligaciones contraídas por el "Deudor Hipotecario"», cuando se comprueba que el «inmueble constituido en garantía se diera en arrendamiento», o «si el "Deudor Hipotecario" gravare nuevamente el inmueble hipotecado sin la previa autorización de "El Acreedor Hipotecario" dada por escrito».

c. En la cláusula vigésima quinta se establece un derecho de preferencia a favor de la Inmobiliaria Nacional, S. A. en caso de que se pretenda enajenar la vivienda, el cual está redactado en los términos siguientes:

> «La Inmobiliaria» se reserva el derecho de preferencia para la adquisición de la vivienda, enajenada mediante la presente escritura, durante un período de 30 años, contados a partir de la fecha de inscripción de este documento. A tal efecto, «El Comprador» que haya pagado la totalidad del saldo deudor del precio, que desee enajenar el inmueble adquirido, deberá notificar a «La Inmobiliaria» a fin que éste dentro de los 180 días siguientes a partir de la fecha de notificación, ejerza el derecho aquí establecido o entregue al interesado constancia que no está dispuesto

[2323] *Vid*. «La guerra por la base chavista», citado *supra*, pp. 1-3.

> a ejercerlo, en todo caso el registrador respectivo se abstendrá de protocolizar cualquier otra enajenación, si no fuere presentada la constancia original de que «La Inmobiliaria» no tiene interés en la readquisición del inmueble[2324].

La previsión de un derecho de preferencia a favor de algún ente público vinculado a la ejecución de los planes de vivienda de interés social no es novedosa en el ordenamiento jurídico venezolano, ya que el artículo 16 del derogado Decreto-Ley del Instituto Nacional de la Vivienda, establecía lo siguiente:

> Artículo 16.- El Instituto Nacional de la Vivienda tiene derecho de preferencia para readquirir los inmuebles que haya vendido en cumplimiento del objetivo fundamental que le asigna esta Ley, dentro de los 25 años siguientes a la operación de compra-venta. A tal efecto, el comprador interesado en vender el inmueble adquirido, lo notificará al Instituto, a fin de que éste, dentro de los 90 días siguientes a contar de la fecha de la notificación, ejerza el derecho aquí establecido o entregue al interesado constancia de que no está dispuesto a ejercerlo.

---

[2324] Otra cláusula parcialmente distinta, por cuanto el derecho de preferencia se establecía a favor de la Fundación Misión Hábitat, la revisamos en un artículo titulado: «En socialismo la propiedad es justicia». En: *Ciudad CCS*, de 12-08-13, la misma, que era la décima novena del documento de propiedad familiar, estaba redactada en los términos siguientes: «La Fundación Misión Hábitat se reserva el derecho de preferencia para la adquisición de la vivienda, enajenada mediante la presente escritura, durante un período de 30 años, contados a partir de la fecha de protocolización de este documento. A tal efecto, la propietaria que haya pagado la totalidad del saldo deudor del precio, que desee vender el inmueble adquirido, deberá notificar a la Fundación Misión Hábitat a fin de que dentro de los 180 días siguientes, a partir de la fecha de notificación, ejerza el derecho aquí establecido», *vid*. http://www.ciudadccs.info/?p=460488. Al parecer hay algunos títulos de adjudicación en los que el derecho de preferencia tiene un plazo de cinco años, atendiendo a declaraciones del diputado a la Asamblea Nacional y exministro de Hábitat y Vivienda, Ricardo Molina: «De igual manera, durante los primeros cinco años de la adjudicación se puede vender, reparar o traspasar el bien, siempre y cuando sea notificado a la Inmobiliaria Nacional, porque son ellos quienes tienen la primera opción de compra para poder vendérsela a otra familia», en: *Últimas Noticias*, de 31-01-16, p. 10.

El referido derecho de preferencia, que también recibe la denominación de «derecho de tanteo», «faculta para adquirir una cosa antes que otro, pagando el precio que este daría» y «limita el *ius disponendi* del propietario, pero solo en el sentido de que no es libre de vender a quien quiera»[2325].

Una limitación del poder de disposición jurídica, cuya base normativa o contractual no pudimos constatar, tiene que ver con la fijación del precio de la vivienda, ya que, según afirmó el diputado a la Asamblea Nacional y exministro de Hábitat y Vivienda, Ricardo Molina: «Puede vender, siempre y cuando lo haga en los montos establecidos y sin especular con el precio. El monto debe ser correlativo a la suma en que el Estado le vendió la casa»[2326].

Aquí habría que mencionar que la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en una decisión que anuló el «parágrafo ii del artículo 48 de la Ordenanza sobre Ejidos y Terrenos Propios, Urbanos y Rurales para el distrito Bolívar del estado Zulia, publicada el 4 de octubre de 1983 en la *Gaceta Municipal del Distrito Bolívar* N.º extraordinario», estableció lo siguiente:

> … esta Sala determina que las normativas contenidas en el encabezado del artículo 48 relativo a la posibilidad de que el municipio compre el ejido «… pudiendo éste readquirirlo al mismo precio en el cual fue vendido», así como el contexto íntegro del parágrafo ii, que establece «Para el caso de ser autorizada la venta del terreno, la Cámara Municipal fijará

---

[2325] Díez-Picazo y Gullón: ob. cit. (*Sistema de Derecho…*), vol. iii, p. 594.

[2326] *Vid. Últimas Noticias*, de 31-01-16, p. 10. Desconocemos si es que pretende hacerse con base en la Ley para la Determinación del Justiprecio de Bienes Inmuebles en los casos de expropiaciones de emergencia con fines de poblamiento y habitabilidad, en todo caso, no parece aplicable en materia de ejercicio del derecho de preferencia, ya que según el artículo 1, «tiene por objeto establecer el procedimiento para determinar el justiprecio de los inmuebles a ser adquiridos por el Estado venezolano, a los fines del poblamiento y habitabilidad, en los casos de expropiación de emergencia, previstos en la ley que regula la materia de emergencia para terrenos y vivienda».

> el precio de venta de ésta. Si el precio autorizado excediere al monto del precio original de compra a la municipalidad, se le liquidará el 50 % del aumento del valor del terreno», constituyen una violación al *ius abutendi* o derecho de disposición que tiene todo propietario para disponer de la cosa, por lo que los mismos deben ser anulados en virtud de su evidente contraposición al derecho de propiedad que establece el artículo 115 de la Constitución de 1999, pues constriñen la voluntad que tiene el propietario para realizar actos de disposiciones sobre los bienes de su propiedad, toda vez que se le arrebata la posibilidad de determinar como propietario, el valor que quiera adjudicarle al terreno para la venta y, en el caso de que efectúe la venta del terreno con terceros, se le confisca la mitad del precio obtenido, como si fuese una sanción que deba cancelar por el hecho de que el inmueble haya variado favorablemente su valor, lo que inclusive puede generar que el afectado tenga pérdidas económicas, toda vez que la norma hace referencia a cualquier modificación en el valor del terreno, así la misma sea insignificante[2327].

Como acabamos de indicar, desconocemos dónde se halla recogida esta limitación para la fijación del precio de la vivienda en caso de venta, por cuanto no la encontramos ni en los instrumentos normativos ni en los contratos que hemos revisado, pero, en todo caso, de existir o aplicarse, se trataría de una restricción de muy dudosa constitucionalidad, atendiendo al criterio sostenido en la decisión de la Sala Constitucional parcialmente citada.

Por otra parte, en cuanto las limitaciones del poder de disposición material, en la cláusula décima novena del documento de propiedad multifamiliar se indica lo siguiente:

> Queda entendido que las rejas en las puertas y ventanas que se entregan con el apartamento, serán parte integral del mismo y son parte de un único diseño con medidas y especificaciones de obligatorio cumplimiento;

[2327] TSJ/SC, sent. N.º 865, citada *supra*.

> no podrán los propietarios u ocupantes del apartamento instalar avisos o anuncios de ninguna especie, ni alterar colores de las partes susceptibles de pintura. En aquellas porciones de apartamentos que dan a la fachada de los edificios, no podrán instalarse aparatos de aire acondicionado que sobresalga de la fachada, modificarse ventanas o paredes que den al exterior, tenderse ropa o prendas que hagan posible su observación desde el exterior del edificio, estas normas son enunciativas, en consecuencia tanto normas generales como especiales podrán determinarse por el comité multifamiliar de gestión en el respectivo reglamento de convivencia.

Otro punto importante es que en el contrato de propiedad familiar, dentro de las obligaciones del deudor hipotecario, se establece en la cláusula décima tercera que «se obliga a no modificar la estructura del inmueble sin el consentimiento previo de "El Acreedor Hipotecario", dado por escrito, en virtud de que sobre el inmueble pesa garantía hipotecaria, tal y como lo establece el artículo 1880 del Código Civil».

## 4. La sanción de la Ley de Otorgamiento de Títulos de Propiedad a Beneficiarios de la Gran Misión Vivienda Venezuela y Otros Programas Habitacionales del Sector Público y la declaratoria de su inconstitucionalidad

La Asamblea Nacional sancionó en Sesión Ordinaria del 13 de abril de 2016, la Ley de Otorgamiento de Títulos de Propiedad a Beneficiarios de la Gran Misión Vivienda Venezuela y Otros Programas Habitacionales del Sector Público[2328].

---

[2328] Sobre el objetivo fundamental, el contenido y las objeciones formuladas a la Ley sancionada, véase: Grau Fortoul: ob. cit. («Gran Misión…»), pp. 314-334; una visión favorable a la aprobación del proyecto fue planteada por Venturini Villarroel: ob. cit. («Miedo a la libertad…»), p. A-6, para quien lo que subyace al establecimiento de las limitaciones vinculadas al derecho de propiedad de las unidades residenciales de la Misión Vivienda, es lo siguiente: «Pues bien, uno de los aspectos donde observamos que se manifiesta el miedo a la libertad por

Según advierte Grau Fortoul[2329], de acuerdo con lo indicado en la «Exposición de motivos» de la primera versión de este proyecto de Ley:

> … el objetivo fundamental del mismo consistía precisamente en establecer mecanismos extraordinarios cuya puesta en ejecución permitiera regularizar la situación de innumerables proyectos habitacionales, ejecutados en el marco de la GMVV sobre terrenos e inmuebles pertenecientes tanto a distintos entes públicos como a sujetos privados, pero respecto de

---

parte de quienes nos gobiernan, es el referente a reconocer y aplicar los atributos libertarios del derecho de propiedad mediante subterfugios varios, uno de los cuales, casi infantil, es el de considerar a los beneficiarios de las viviendas como incapaces. En efecto, eso de restringir los atributos constitucionales del dominio, partiendo de la idea colonial de que los miembros del soberano no han superado la "minoridad indígena", concepto éste de rancio sabor colonialista, es una de las formas más altas del miedo a la libertad. Recordemos que la Revolución Francesa, cruenta como todas las revoluciones, nos legó el sentido de dignidad del derecho de propiedad, obviamente, repetimos, adaptada hoy a una noción clara y preclara de la función social que todo derecho debe cumplir. Por eso nos permitimos insistir ante la Asamblea Nacional para que, sin miedo a la libertad, establezca el derecho de propiedad de los adjudicatarios de viviendas o tierras otorgadas por el Estado. Nada de condicionamientos o esguinces que siempre conducen al pago de "peajes" sin ninguna autopista que los justifique. Con todo, me permito sugerir un debate "amplísimo"; pues oyendo como pontifican sobre el tema quienes solo "afirman", uno se asusta. Hablemos texto en mano, pues de otra manera se manipula la información haciendo ver que la actual normativa de la GMVV cubre ampliamente el derecho de propiedad de los adjudicatarios, cosa que, a todas luces, no es verdad»; Capriles M.: ob. cit., pp. 339, 341 y 342, plantea una hipótesis acerca de la tendencia de crear en nuestro país modalidades de este tipo, cuando se refiere a las ideas imperantes sobre la propiedad en Venezuela, desde el punto de vista psicológico, al considerar que vienen a ser un producto de nuestra evolución histórica, concluyendo que en nuestra sociedad «el modo de propiedad dominante (…) no es el derecho legal de la nuda propiedad, sino la ocupación y la posesión. No es la libre disposición sino el usufructo». Sostiene que la precariedad de la propiedad inmobiliaria en Venezuela no es casual, sino que es «producto de una particular noción y manera de entender los derechos y las relaciones de propiedad en general, una visión marcada por la condición fundacional de nuestra sociedad».

[2329] Grau Fortoul: ob. cit. («Gran Misión…»), p. 314.

> los cuales no ha terminado de esclarecerse, de manera definitiva y conforme a Derecho, lo concerniente a la transferencia de la titularidad del derecho de propiedad de los terrenos o inmuebles sobre los cuales han sido ejecutados ya tales proyectos.

Seguidamente, el presidente de la República presentó una solicitud de control preventivo de constitucionalidad, que devino en la sentencia de la Sala Constitucional que declaró la inconstitucionalidad de la referida Ley, por considerar, entre otros aspectos, que «contraviene los fines del Estado democrático y social de Derecho y de justicia al no garantizar que el ejercicio progresivo del derecho de las familias a una vivienda digna no ceda ante el derecho de propiedad», así como por el incumplimiento de «las formalidades esenciales del procedimiento de formación de leyes previstas en la Constitución y en el Reglamento Interior y de Debates de la Asamblea Nacional»[2330].

Ahora bien, sea cual fuera la suerte que tenga en el futuro la institución bajo análisis, dependiendo de cómo evolucionen las circunstancias, la consideración de la figura, al margen de sus críticas, representa, según indicamos, un ejemplo de que el legislador tiene el poder de crear derechos reales distintos a los tradicionales. En el caso que nos ocupa, aunque el Decreto-Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela alude a «propiedad» del inmueble, dada la naturaleza de las restricciones que impone dicha normativa, que no se corresponden con la esencia o naturaleza de las facultades del derecho real por excelencia, debemos concluir que el legislador creó mediante dicha normativa un derecho real limitado distinto a los tradicionales, enfocado en el uso exclusivo del inmueble por parte del respectivo grupo familiar.

---

[2330] TSJ/SC, sent. N.º 343, de 06-05-16; «Sala Constitucional declaró inconstitucionalidad de la Ley de Títulos de Propiedad de la Gran Misión Vivienda», https://www.badellgrau.com/?pag=37&ct=1996. Algunos comentarios críticos en: Grau Fortoul: ob. cit. («Gran Misión…»), pp. 334-340, 342 y 343.

Y por tratarse de una pluralidad de beneficiarios del titular de tal derecho, es que a su vez puede verse en el instituto una suerte o especie de «comunidad» porque varios sujetos comparten la titularidad de dicho derecho real limitado sobre el inmueble.

# TEMA 17
# La multipropiedad y el tiempo compartido

Sumario:

**1. Noción y antecedentes 2. Modalidades 3. Naturaleza jurídica 4. La Ley especial y sus requisitos 5. El reglamento**

## 1. Noción y antecedentes[2484]

La figura jurídica de la multipropiedad, conocida en lengua inglesa como *timesharing*, es de aparición relativamente reciente[2485]; surge para

[2484] Véase: Hernández-Bretón, Eugenio y Ojer, Uxua: «Multipropiedad y tiempo compartido». En: *Summa. Homenaje a la Procuraduría General de la República 135.º aniversario*. PGR, Caracas, 1998, pp. 481-510; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 440-442; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 357-360; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 269-285; Graterón Garrido: ob. cit., pp. 318-323; Sánchez Brito: ob. cit., pp. 299-305; Briceño: ob. cit. (*De la propiedad horizontal…*), pp. 321-360; Baumeister Toledo, Alberto: «Nuevas manifestaciones del derecho de propiedad, algunas consideraciones sobre la evolución del derecho de propiedad del Código Napoleónico en las nuevas instituciones de la multipropiedad y tiempo compartido en Derecho venezolano». En: *El Código Civil venezolano en los inicios del siglo xxi. En conmemoración del bicentenario del Código Civil francés de 1804*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales (I. de Valera, coord.), Caracas 2005, pp. 203-214; Morles Hernández, Alfredo: *Curso de Derecho Mercantil*. T. iv (Los contratos mercantiles). UCAB, Caracas, 2004, pp. 2574-2577. Véase en la doctrina extranjera: Arrivas: ob. cit., *passim*; Martínez Vázquez de Castro, Luis: *La multipropiedad inmobiliaria*. Reus, Madrid, 1989; Munar Bernat, Pedro: *Regímenes jurídicos de multipropiedad en Derecho comparado*. Ministerio de Justicia, Madrid, 1991; Sánchez-Cía, Ángel L.: *Multipropiedad,* timesharing *y aprovechamiento por turno.*

satisfacer las necesidades del turista[2486] o vacacionista y los empresarios hoteleros, pues al primero no le resulta útil una propiedad exclusiva si no la va utilizar frecuentemente[2487] y el segundo, recupera más rápidamente su inversión[2488]. Surge como un fenómeno económico en quienes buscan rentabilidad y diversificación de la inversión[2489], con miras a la comodidad y disfrute turístico[2490]. La multipropiedad y el tiempo compartido son manifestaciones postmodernas de adaptación del Derecho a las nuevas realidades turísticas[2491].

---

*La Ley 42/1998. Comentarios jurídicos*. Edijus, Zaragoza, 1999; Díez-Picazo: ob. cit. (*Fundamentos de Derecho…*), vol. vi, pp. 133-155; Rogel Vide: ob. cit. (*Derecho de Cosas*), pp. 235-244; Peña Quiñones y Peña Rodríguez: ob. cit., pp. 606-624; Serrano Alonso y Serrano Gómez: ob. cit. (*Manual de Derechos Reales*), pp. 137-140; O'Callaghan Muñoz y Pedreira Andrade: ob. cit., pp. 342-344; Arias García: ob. cit., pp. 213 y 214; Alessandri Rodríguez *et al.*: ob. cit., t. i, pp. 121 y 122; Papaño *et al.*: ob. cit., pp. 553-559; de Salas Murillo, Sofía: «Derechos Reales». En: *Introducción al Derecho Español*. Embid Iustel (A. Irujo, coord.), Madrid, 2010, p. 270; O'Callaghan Muñoz, Xavier: *Compendio de Derecho Civil*. T. iii (Derechos Reales e Hipotecario). Editorial Revista de Derecho Privado-Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1997, pp. 209-212; Adrogué: ob. cit., pp. 209-215; Ochoa Carvajal: ob. cit. (*Bienes. Estudio…*), p. 273.

[2485] Munar Bernat: ob. cit., p. 19.

[2486] Véase: Hernández-Bretón, Eugenio y Madrid Martínez, Claudia: «Derecho del Turismo en Venezuela». En: *Derecho del Turismo en las Américas*. Eshte, Estoril, 2020, pp. 1411-1413, http://intranet.eshte.pt/derechoturismoamericasv2/1380/.

[2487] Véase: Hernández-Bretón y Ojer: ob. cit., p. 483, el tiempo libre del vacacionista moderno es muy limitado en contraste con su curiosidad de ver geografía distintas y conocer otras culturas. No se ve satisfecho con la adquisición de una propiedad exclusiva que estaría obligado a visitar periódicamente aunque solo fuese para darle una vuelta a su propiedad. Por lo que el vacacionista moderno exige variedad y flexibilidad.

[2488] Véase: Martínez Vázquez de Castro: ob. cit., p. 2, son también importantes las ventajas para el vendedor, al poner al alcance de economías más o menos modestas lo que de otra manera no podría permitirse, ve naturalmente aumentado el número de potenciales clientes.

[2489] Briceño: ob. cit. (*De la propiedad horizontal…*), p. 321.

[2490] Ibíd., p. 323.

[2491] Hernández-Bretón y Ojer: ob. cit., p. 510.

Con el término, para algunos impropio, de «multipropiedad»[2492] se vienen denominando todas aquellas fórmulas por las que se transmite el derecho a disfrutar de un alojamiento durante un período determinado de cada año. El interés en realizar una adquisición de tal naturaleza suele justificarse en la utilización vacacional de un inmueble. Por un lado, el adquirente dispone de un lugar seguro para sus vacaciones; por otro, lo hace sin adquirir y pagar la propiedad entera del inmueble, con lo que reduce considerablemente la inversión ajustándola a sus posibilidades reales de disfrute. Desde el punto de vista jurídico, la figura implica una división temporal del derecho a disfrutar del bien[2493]. Algunos también rechazan la denominación «tiempo compartido», ya que se trata del uso compartido de un bien inmueble y no del tiempo de ocupación[2494]. Se dice que tal expresión de «tiempo compartido» no es adecuada para subsumir otras fórmulas cualesquiera, porque incluye tanto opciones de derecho real como derecho personal[2495].

Hoy en día, el «tiempo compartido» es una de las instituciones jurídicas que permite el acceso eventual, pero periódico, al alojamiento vacacional y turístico a hoteles o posadas. El instituto surge en Francia en la década de los 60 ante la idea de vacacionar a bajo costo[2496]. Su origen se sitúa en

[2492] Véase: Martínez Vázquez de Castro: ob. cit., p. 31, se discute el término porque surge la pregunta de si el contenido del derecho del titular puede ser calificado correctamente como «propiedad» y si el goce y disfrute del bien puede concebirse sin acudir a la idea de comunidad de bienes.

[2493] Sánchez-Cía: ob. cit., p. 61.

[2494] Ibíd., p. 73.

[2495] Ibíd., p. 74.

[2496] Véase: Álvarez de Lugo Azpúrua, Luis Fernando: «La hotelería y el origen del tiempo compartido», https://www.misrevistas.com/avecintel/notas/1394/la-hoteleria-y-el-origen-del-tiempo-compartido, «En los años 70, el tiempo compartido fue visto como un medio para que las clases medias disfrutaran de la ilusión de poseer un segundo hogar para vacacionar. En la actualidad, el "tiempo compartido" es una de las figuras jurídicas que permite el acceso al alojamiento vacacional y turístico. Muchos de ellos son: hoteles, hoteles-residencia, posadas, estancias de turismo, entre otros, establecimientos de alojamiento turístico en

una promoción de carácter inmobiliario ideada por Louis Poumier, de la empresa Grands Travaux, de Marsella, en 1965, que en la estación alpina francesa de Super-Devoluy creó un novedoso *slogan*: «no alquile habitación, compre el hotel, le sale más barato». La fórmula obtuvo fortuna e inscribió la denominación *multipropriété* en el Instituto Industrial Francés en 1967[2497].

El fenómeno de la multipropiedad nacido en Francia fue difundido rápidamente en los Estados Unidos y, poco a poco, en casi todos los países europeos, alcanzando gran connotación económica. El éxito de la fórmula debe atribuirse a una afortunada composición de situaciones e intereses. Una mayor facilidad de venta en un período de crisis en la hostelería y en el sector turístico inmobiliario se ha unido a las ventajas económicas para los particulares que, con una cantidad modesta, tienen la posibilidad de disfrutar de una espacio habitacional en las mejores localidades turísticas sin tener que soportar completamente los gastos de mantenimiento y con la ventaja añadida de una organización que se ocupa de necesidades y asegura además, o bien la posibilidad de colocar a terceros en el caso de imposibilidad de disfrute en el período señalado, o bien intercambiar el alojamiento con otros en diversas localidades turísticas[2498]. La multipropiedad ofrece

sí mismos. Pero no siempre fue así. El origen del tiempo compartido se sitúa en Francia y Suiza a mediados de los años 60. Aparece como primera manifestación "la multipropiedad", la figura y el término inicialmente conocido y empleado. Por ello se le asociaba más con la propiedad horizontal y las viviendas vacacionales que con la hotelería».

[2497] Munar Bernat: ob. cit., p. 19. Véase en el mismo sentido: Martínez Vázquez de Castro: ob. cit., p. 4; Sánchez-Cía: ob. cit., p. 11, el *time-sharing* tuvo su origen en Superdévoluy, una estación de los Alpes franceses, donde en 1965 se utilizó el referido eslogan «no alquile…», añade: «A pesar de que el 6 de julio de 1960 se inscribió en el Registro de la Propiedad Industrial una patente de invención de unas llamadas "pólizas de verano"» (p. 61); Álvarez de Lugo Azpúrua: ob. cit.

[2498] Arrivas: ob. cit., p. 9. Véase en el mismo sentido: Sánchez-Cía: ob. cit., p. 11, se expandió posteriormente a Florida, Estados Unidos, desarrollándose en los años 60, pues la clase media quería tener acceso a un lugar de vacaciones, pero no podía

indudables ventajas económicas, especialmente cuando se compara con una vivienda propia, porque existe una drástica reducción de los costos de adquisición. No hay que preocuparse en lo absoluto por la gestión de los servicios comunes[2499].

Se dice que el fenómeno toma auge en los años 80[2500]. En Venezuela, fue particularmente la isla de Margarita[2501] la que ofrecía mayores opciones de multipropiedad y tiempo compartido. La inflación reciente parece haber golpeado la figura desde el punto de vista del mantenimiento de las edificaciones destinadas a esta modalidad[2502].

En Venezuela, la Ley especial que regula la materia es la Ley que Regula y Fomenta la Multipropiedad y el Sistema de Tiempo Compartido[2503],

---

afrontar los gastos de una segunda vivienda. La solución fue ofrecer el derecho al disfrute del inmueble por un período limitado e imputarle únicamente los gastos proporcionales.

[2499] Martínez Vázquez de Castro: ob. cit., p. 1; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 269, tanto la multipropiedad como el tiempo compartido conceden la facultad de gozar, así como las instalaciones y servicios comunes y áreas comunes del desarrollo inmobiliario.

[2500] Véase: Sánchez-Cía: ob. cit., pp. 19, el Parlamento Europeo, por Resolución de 13-10-88, solicitó a la Comisión que presentase una propuesta de directiva sobre la armonización de las legislaciones nacionales en materia de multipropiedad. Mediante Resolución de 11-06-91, relativa a la política comunitaria del turismo, se consideró que la Comisión debía presentar urgentemente una directiva global sobre la multipropiedad. Tuvo lugar la Directiva 94/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26-10-94.

[2501] Véase referencia a *«una multipropiedad»* como único bien integrante de la comunidad conyugal cuyo *exequatur* se solicita: TSJ/SCS, sent. N.º 1047, de 23-11-17.

[2502] Véase: Noriega Ramos, César: «Contratos de tiempo compartido resisten mejor la inflación que otro tipo de bienes», en: *El Sol de Margarita*, de 10-05-15, http://www.elsoldemargarita.com.ve/posts/post/id:149998, «El tiempo compartido empezó su historia en el país en la década de 1980, con la modalidad de multipropiedad, en la que el comprador adquiría el derecho de propiedad de una unidad (…) "Venezuela es el país latinoamericano con mayor desarrollo de opciones de tiempo compartido"».

[2503] *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 5022 extraordinario, de 18-12-95.

dirigida a la «actividad turística y recreacional», reglamentada por el Ejecutivo en 1996. La citada Ley sujeta la actividad de los oferentes igualmente a la normativa turística[2504].

El problema de la configuración jurídica de la multipropiedad se encalla en el vacío conceptual del derecho de propiedad que data del Derecho romano y pasa por el Código Napoleón, pero que logra modernamente adaptarse a nuestro tiempo[2505]. Veremos que algunas modalidades del tiempo compartido se asocian, sin embargo, no al derecho real, sino a la categoría de los derechos de crédito.

Ello nos coloca ante la «multipropiedad», propiedad por turnos y propiedad espacio temporal catalogada por una especie novedosa de titularidad del derecho sobre la fracción del inmueble, que descansa en la división entre varios sujetos, de uso y disfrute del bien en el tiempo mediante el sistema de turnos repartidos en períodos de igual duración[2506].

Se puede describir así la multipropiedad como una forma de acceso a la vivienda que otorga el derecho a ocuparla durante un número de días al año, de forma perpetua o temporal, pudiendo configurarse como un derecho real, o bien con caracteres estrictamente obligatorios. La originalidad de la figura acarrea igualmente ciertos problemas, tales como el control de entrada y salida de los multipropietarios, la coordinación entre ellos y la realización de inventarios[2507]. Se trata de proporcionar a los consumidores un derecho anual recurrente que les permita ocupar un alojamiento vacacional

---

[2504] «Artículo 4.- Las personas naturales o jurídicas que realicen actividades vinculadas al desarrollo de la multipropiedad y tiempo compartido, en cualquiera de sus modalidades formarán parte del Sistema Turístico Nacional y quedarán sujetas a lo dispuesto en esta Ley y en la Ley de Turismo».

[2505] Arrivas: ob. cit., p. 10.

[2506] Hernández-Bretón y Ojer: ob. cit., pp. 484 y 487, Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 440; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 358.

[2507] Munar Bernat: ob. cit., p. 19.

durante un período predeterminado del año[2508]. La figura se asocia al derecho al aprovechamiento temporal de un bien inmueble habitable. Suele contratarse por semanas y, según la legislación de que se trate, puede ser indefinido o limitado[2509].

## 2. Modalidades

La Ley, luego de precisar su ámbito de aplicación (artículo 1[2510]), en su artículo 2[2511] admite dos modalidades del instituto en estudio: la «multipropiedad», esto es, el derecho indiviso por el cual se adquiere el dominio sobre una parte alícuota de una residencia vacacional o recreacional, con sujeción a un calendario en cuanto al uso; y el «tiempo compartido», uso y disfrute de una unidad vacacional o recreacional de carácter turístico conjuntamente con los bienes muebles que se encuentren, además de las instalaciones y áreas comunes, siempre que se limite a un número determinado de días

---

2508 Ibíd., p. 25, cita a Thomas Davis.

2509 Sánchez-Cía: ob. cit., p. 15.

2510 «Artículo 1.- Las disposiciones de esta Ley regulan y fomentan los sistemas de multipropiedad y de tiempo compartido para la protección de los multipropietarios y de los tiempo-compartidores. Igualmente, se regirá por las disposiciones de esta Ley, la modalidad del sistema de puntos acumulados para el disfrute del tiempo compartido y cualquier otra modalidad que pueda aparecer como oferta de mercado con fines turísticos».

2511 «Artículo 2.- Para los efectos de esta Ley, se entiende por: a. Multipropiedad: Es el derecho indiviso por el cual se adquiere la propiedad sobre una parte alícuota de una unidad residencial vacacional o recreacional de carácter turístico conjuntamente con los bienes muebles que en ella se encuentren, así como sobre las instalaciones y servicios conexos y áreas comunes del respectivo desarrollo inmobiliario, con sujeción a un calendario en cuanto al derecho de uso y disfrute exclusivo, de acuerdo a lo que establezca el correspondiente contrato y documento de condominio; y b. Tiempo compartido: Es el derecho de uso y disfrute de una unidad vacacional o recreacional de carácter turístico, conjuntamente con los bienes muebles que en ella se encuentren, así como las instalaciones, áreas, construcciones y servicios comunes conexos del respectivo desarrollo inmobiliario, siempre y cuando éste derecho se limite a un número determinado de días y semanas por un número específico de años con sujeción a los términos del correspondiente contrato».

y semanas por un número específico de años[2512]. En ambos supuestos están comprendidos tanto los bienes muebles que se encuentren en la unidad residencial como las instalaciones y servicios conexos, construcciones y áreas comunes del respectivo desarrollo inmobiliario[2513].

A su vez, la Ley especial regula las diferentes modalidades del tiempo compartido:

> Artículo 31.- El tiempo compartido se clasificará según la identificación del tiempo anual de goce y disfrute y de la respectiva unidad residencial vacacional. Podrá ser: fijo, flotante, sobre espacio flotante o mixto, así: 1. En el tiempo compartido fijo se usará y disfrutará de la misma unidad residencial en la misma semana o semanas del año; 2. En el tiempo compartido flotante se usará y disfrutará de la misma unidad residencial, dentro de ciertas temporadas o estaciones del año, cuya determinación se hará en forma periódica, de acuerdo a procedimientos objetivos; 3. En el tiempo compartido sobre espacio flotante se usará y disfrutará de una unidad residencial, con características precisas, cuya determinación se hará según la disponibilidad y mediante procedimientos objetivos; y 4. En el tiempo compartido mixto se combinarán las dos modalidades anteriores, de tal manera que el derecho de uso y disfrute será ejercible en un período indeterminado dentro de una cierta temporada, en una unidad residencial con características precisas. La determinación del período de la unidad residencial se hará conforme a procedimientos objetivos. Bajo esta modalidad

[2512] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 441; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 358; Hernández-Bretón y Ojer: ob. cit., pp. 485 y 486; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 269; Briceño: ob. cit. (*De las partes de interés…*), p. 114, estamos ante un derecho primario llamado «derecho de propiedad» sobre una alícuota inmobiliaria y, por otro, ante un derecho participativo de uso y disfrute; el primero se denomina «multipropiedad» y el segundo «tiempo compartido».

[2513] Briceño: ob. cit. (*De las partes de interés…*), p. 115; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 273-275.

> podrá también fraccionarse el disfrute de la semana o semanas en días no continuos. Las determinaciones que se hagan mediante procedimientos objetivos, deberán respetar el principio de igualdad de oportunidades de todos los tiempo-compartidores.

Los denominados *resort*, que ofrecen semanas anuales de recreación a cambio de un precio por años o con perpetuidad, entran en la figura[2514]. La referida Ley especial apunta sin duda al desarrollo de la denominada «actividad turística y recreacional»[2515].

El tiempo obra entonces en una doble dimensión. Una clase de derecho intermitente o quizás, más exactamente, del derecho de manera intermitente. Para algunos, la multipropiedad es una nueva hipótesis de propiedad temporal[2516], mientras que otros autores han sostenido «la inadmisibilidad de una propiedad temporal porque la propiedad es esencialmente perpetua»[2517].

En España, la multipropiedad vacacional aparece a finales de los 70 y es regulada posteriormente; suele denominarse «aprovechamiento por

---

[2514] Hernández-Bretón y Ojer: ob. cit., p. 487.

[2515] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 440.

[2516] Baumeister Toledo: ob. cit. («Nuevas manifestaciones…»), pp. 206-207; Arias García: ob. cit., pp. 213-214; Papaño *et al.*: ob. cit., p. 554.

[2517] Arrivas: ob. cit., p. 13; de Salas Murillo: ob. cit., p. 270, destaca que la legislación española «ha prohibido el empleo de la antigua denominación de "multipropiedad" dado que la utilización del término puede inducir a error, ya que lo que se adquiere realmente es un derecho de uso y no de propiedad»; Serrano Alonso y Serrano Gómez: ob. cit. (*Manual de Derechos Reales*), p. 139, la denominación «propiedad a tiempo compartido» es incorrecta porque es dudoso que el titular del aprovechamiento tenga un derecho real de propiedad sobre un bien inmueble, pues de hecho carece de la mayor parte de las facultades más importantes de todo propietario como es disponer de la cosa o gravarla; Alessandri Rodríguez *et al.*: ob. cit., t. i, p. 121, la multipropiedad, si bien representa una especie o variedad de copropiedad, no encaja total ni adecuadamente en el esquema legal de esta; Díez-Picazo: ob. cit. (*Fundamentos de Derecho…*), vol. vi, p. 133, hablar de multipropiedad es perfectamente inexacto, pues no se trata en modo alguno de una propiedad múltiple; en ningún sentido se puede aceptar que haya una propiedad múltiple.

turnos»[2518], expresión que se consideró menos comprometida y más genérica[2519]. En Portugal, se alude a derecho real de «habitación periódica»[2520]. La inexistencia de una nomenclatura uniforme a nivel general es común no solo por los problemas de diversidad idiomática, sino por la propia caracterización del instituto en los diversos países que la regulan[2521]. Se afirma que la figura debe estar abierta a las distintas modalidades de derechos a fin de evitar que cualquier regulación quedare obsoleta en un breve período, por tratarse de una industria muy ágil[2522].

Afirma Briceño que, en la práctica del sistema de tiempo compartido, parece existir un atributo que no presenta la multipropiedad en sentido estricto, relativo al carácter ambulatorio que presenta el derecho de participación en el goce y disfrute, el cual podrá recaer en una misma unidad residencial vacacional o en otras de su especie con características fijadas de antemano o determinable según criterios objetivos[2523].

---

[2518] Véase: Vilalta Nicuesa, Esther y Méndez Tomás, Rosa: *Aprovechamiento por turno de bienes inmuebles*. Editorial Bosch, Barcelona, 1999; Lacruz Berdejo: ob. cit., pp. 183 y 184, en España cabe citar la Ley de 15-12-98 sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, que lo define en su artículo 1 como la facultad de disfrutar con carácter exclusivo, durante un período específico de cada año un alojamiento susceptible de utilización independiente por tener salida propia a la vía pública o un elemento común del edificio al que estuviere integrado, y que esté dotado de modo permanente, con el mobiliario adecuado al efecto, y el derecho de prestación de servicios complementarios; Arrivas: ob. cit., pp. 37-43; Sánchez-Cía: ob. cit., pp. 61 y ss.

[2519] Sánchez-Cía: ob. cit., p. 75, pues, se ajusta a la regulación española que de la figura se hace. Aunque la ley especial de dicho país admite otras denominaciones.

[2520] Munar Bernat: ob. cit., p. 55; Vilalta Nicuesa y Méndez Tomás: ob. cit., p. 11. O'Callaghan Muñoz: ob. cit., p. 211, en el Derecho portugués se configura como un derecho real de uso y disfrute, de carácter limitado.

[2521] Munar Bernat: ob. cit., p. 234.

[2522] Sánchez-Cía: ob. cit., p. 13.

[2523] Briceño: ob. cit. (*De la propiedad horizontal…*), p. 323.

## 3. Naturaleza jurídica

Se discute el carácter «real» o contrariamente «obligacional» de la figura bajo análisis. Habría que distinguir de conformidad con la ley venezolana cada modalidad del instituto.

La doctrina refiere que el multipropietario adquiere un derecho indiviso inmobiliario «real» que recae sobre la alícuota de la unidad residencial vacacional. Lo cual se deriva de los artículos 22, 25 y 26 de la Ley especial (véase *infra* N.º 4). En tanto que el tiempo compartido podrá tener carácter real o personal, según sea el caso[2524].

> Artículo 32.- El derecho del tiempo-compartidario podrá tener naturaleza real o personal. En los casos de tiempo compartidos fijos y flotantes, el titular adquirirá un derecho real sobre la respectiva unidad residencial. En los casos de tiempos compartidos sobre espacio flotante y mixto, el titular adquirirá un derecho basado en relaciones jurídicas obligacionales.

Se aprecia de la citada norma que en el ordenamiento venezolano el carácter «real» del tiempo compartido viene dado por los casos «fijos y flotantes». En tanto que el tiempo compartido sobre «espacio flotante y mixto» tienen carácter obligacional[2525]. Vale remitir a las importantes diferencias entre los

---

[2524] Briceño: ob. cit. (*De las partes de interés…*), pp. 117 y 118, por su parte, el tiempo compartido relativo a derechos de uso y disfrute parecen tener carácter personal u obligacional (artículos 2.b, 28, 29, 33 y 34). El derecho del tiempo compartido podrá tener carácter real o personal según se evidencia de los artículos 31 y 32.

[2525] Véase: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 275; Munar Bernat: ob. cit., p. 26, el período de tiempo fijo (*timesharing period fixed*) y período de tiempo variable (*timesharing period floating*). En el primer supuesto, el número de días o semanas de que se compone el período contratado o adquirido es el mismo durante todos los años. Por el contrario, el período variable o flotante supone que cada año el período puede variar en cuanto a la determinación de las fechas o incluso de la estación, siendo necesario una reserva con la debida antelación.

derechos reales y los derechos de crédito o de obligaciones[2526]. Aquí se evidencia que, en el Derecho venezolano, una de las diferencias fundamentales entre la multipropiedad y el tiempo compartido es que el primero constituye siempre un derecho real, mientras que en el segundo caso puede constituir un derecho real o de crédito, dependiendo de la modalidad de que se trate, dado que en dos supuestos (tiempo compartido sobre espacio flotante y mixto), el disfrute no recaerá necesariamente sobre un mismo inmueble[2527]. Se puede afirmar, al igual que en la legislación española, que puede configurarse como un derecho personal o bien como un derecho real: el legislador ha optado por una regulación dual[2528].

Se afirma así que el instituto puede basarse en un derecho de propiedad compartido o en licencias de ocupación que no impliquen derecho de propiedad alguno[2529]. Pudiera así el adquirente tener una especie de derecho de propiedad sobre el inmueble, independiente a los titulares de otros períodos de tiempo en propiedad plena. En otros casos, el asunto se puede reducir a un derecho personal contractual al uso, no existiendo derecho real a favor del consumidor. En el Derecho extranjero tal opción admite varias modalidades (arrendamiento por temporada, permiso-licencia por temporada, *vacation* plan *timesharing*, etc.)[2530]. En Argentina, se ha descartado que pueda mediar un derecho real de usufructo, uso o habitación por considerarse que la multipropiedad o tiempo compartido es un derecho real sobre cosa propia[2531], lo cual también se ha considerado en Italia[2532].

---

[2526] Véase: *supra* tema 5; Domínguez Guillén: ob. cit. («Entre los derechos reales…»), pp. 51-81.

[2527] Uno de los caracteres de los derechos reales es que recaen sobre cosas concretas e individualizadas. Véase: ibíd., p. 54, nota 9; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), p. 155.

[2528] Vilalta Nicuesa y Méndez Tomás: ob. cit., p. 7.

[2529] Munar Bernat: ob. cit., pp. 25 y 26.

[2530] Ibíd., pp. 31-33.

[2531] Ibíd., p. 114. En el mismo sentido, Arrivas: ob. cit., pp. 25 y 26, el usufructo, uso y habitación «configuran derechos subjetivos ejercitados sobre cosas ajenas, allí

En todo caso, la configuración de la figura en estudio como derecho real o como derecho personal dependerá de cada ordenamiento[2533].

Se distingue a la multipropiedad, de la comunidad inmobiliaria, con base en que, en la primera, el derecho de disfrute del bien no representa una fracción del derecho completo pero es pleno, exclusivo y autónomo, y surge sobre cada uno de los compradores que no se han de ponerse de acuerdo, como en las comunidades inmobiliarias, para limitar los turnos de uso[2534].

También se diferencia la propiedad horizontal[2535] de la multipropiedad, a partir de las ideas de que, en la primera, el elemento que une al grupo está constituido por los bienes en común, que son propiedad indivisa (módulo espacial), mientras que, en la segunda, el elemento que unifica al grupo estaría constituido por el alejamiento en el cual cada multipropietario tendría un derecho limitado de propiedad con el derecho correspondiente al goce por turnos (módulo temporal); o de que en la propiedad horizontal todos los titulares son propietarios *pro diviso* con derecho pleno y exclusivo de una o más plantas o de una porción de planta del edificio y *pro indiviso* del suelo y de las partes comunes, mientras que en la multipropiedad cada sujeto tiene un derecho de goce por turnos, en una forma ni plena ni exclusiva, de uno

---

donde en la multipropiedad no se encuentra escisión entre el derecho pleno del propietario y el derecho menor de otro sujeto».

[2532] Munar Bernat: ob. cit., p. 156.

[2533] Véase: ibíd., pp. 228-232.

[2534] Arrivas: ob. cit., p. 24.

[2535] Véase, sin embargo: Morles Hernández: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 2577, la multipropiedad tiene un carácter más estático que el tiempo compartido y no es, propiamente hablando, sino una fórmula o variante de la propiedad horizontal. Véase también: di Filippo, María Isabel: *Tiempo compartido, un condominio especial.* Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1987, pp. 179, 200 y 201, la propuesta de la autora ubica al tiempo compartido –de *lege ferenda*– como un condominio de disfrute periódico y alternativo, con indivisión forzosa y perpetua y de origen convencional, comprensivo tanto de bienes muebles como de inmuebles, respecto de una unidad funcional integrante de un complejo turístico adherido al sistema.

o más locales a veces indeterminados y comunes a más sujetos, mientras las partes comunes son siempre en copropiedad a todos los multipropietarios en proporción de los locales en goce *pro tempore*[2536].

Por ejemplo, el Derecho español se inspira en el principio de la autonomía de la voluntad, que únicamente puede quebrantarse por motivos de orden público. Es decir, que sería suficiente con garantizar que los posibles derechos personales o reales que se crearen, respetaran los derechos de los consumidores[2537]. Recordemos que somos del criterio que los derechos reales son de *numerus clausus* o cerrado, por lo que no creemos que, en la materia que nos ocupa, aplique a ellos la autonomía de la voluntad[2538]. Habrá de atenderse a la regulación de la citada ley especial. En Venezuela, la doctrina admite que la referida ley especial crea nuevas categorías de derechos reales[2539]. De allí su estudio especial dentro de la asignatura Derecho Civil II Bienes o Derechos Reales.

El deber de pagar las cuotas de mantenimiento se presenta como verdaderas obligaciones *propter rem*, accesorias al derecho de multipropiedad correspondiente[2540] (artículo 26.2 de la Ley especial). Así como ocurre en materia de propiedad horizontal y de comunidad, toda vez que las obligaciones *propter rem* comparten con los derechos reales su carácter taxativo. Tales obligaciones, como su nombre lo indica, están en el ámbito de la

---

2536 Arrivas: ob. cit., pp. 26 y 27; Adrogué: ob. cit., pp. 212 y 213, el derecho de los multipropietarios está caracterizado conforme a criterios espaciales (determinada unidad inmobiliaria) y temporales (ciertos períodos de tiempo, turnarios).

2537 Sánchez-Cía: ob. cit., p. 78.

2538 Véase ambos de Domínguez Guillén: ob. cit. («Entre los derechos reales…»), pp. 51-81; ob. cit. (*Instituciones fundamentales…*), p. 156. Véase también *supra* tema 5.

2539 Briceño: ob. cit. (*De las partes de interés…*), p. 118, con base en dicha normativa surge un nuevo derecho real; Hernández-Bretón y Ojer: ob. cit., p. 510, la Ley especial introduce una novedosa regulación de tipos contractuales y crea nuevas formas de derechos reales.

2540 Hernández-Bretón y Ojer: ob. cit., p. 496, que se asumen con su transmisión.

relación obligatoria, pero son accesorias a un determinado derecho real, al margen del cambio de su titular[2541].

En el caso del tiempo compartido, el deber de contribuir con los gastos de mantenimiento (artículo 34.2) constituirá una obligación *propter rem* solamente en el caso de los denominados fijos y flotantes, que son los que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley especial, generan derechos reales. No así en el caso del tiempo compartido sobre espacio flotante y mixto, que, al no recaer necesariamente sobre un mismo inmueble, solamente le otorgan a su titular un derecho basado en relaciones jurídicas obligacionales.

El derecho bajo análisis es un derecho real inmobiliario a tenor de los artículos 1920.1 y 1924 del Código Civil, y es susceptible de posesión, por lo que goza de protección posesoria[2542]. En caso de usucapión, se aplican las normas del Código sobre prescripción adquisitiva de inmuebles[2543].

## 4. La Ley especial y sus requisitos

Ley que Regula y Fomenta la Multipropiedad y el Sistema de Tiempo Compartido fue publicada en el 1995. Regula detalladamente, la figura en estudio, en protección de los consumidores o usuarios respondiendo a una situación preexistente que existía en nuestro país desde la década previa.

Los requisitos para ejecutar y comercializar este tipo desarrollo inmobiliario se ubican en los artículos 12[2544] y 13 de la Ley, con especial referencia

[2541] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 129 y 130.

[2542] Hernández-Bretón y Ojer: ob. cit., p. 497; Adrogué: ob. cit., p. 212, la configuración adecuada de la multipropiedad es la propiedad colectiva, por lo que los multipropietarios están amparados con acciones posesorias y reales; di Filippo: ob. cit., pp. 31, 37, 79-92.

[2543] Hernández-Bretón y Ojer: ob. cit., p. 498.

[2544] «Artículo 12.- Todo proyecto destinado a la multipropiedad o al tiempo compartido, así como el desarrollo y funcionamiento de sus complejos e instalaciones sometidos

a certificado de «factibilidad técnica». Esta última norma dispone entre los «requisitos indispensables para otorgar el certificado: copia certificada del título de propiedad, memoria descriptiva del proyecto, anteproyecto de arquitectura, identificación del propietario, declaratoria sobre destino y uso, descripción e identificación de registro del desarrollo inmobiliario, fianza de fiel cumplimiento o fideicomiso conforme al artículo 30 de la Ley, constancia fehaciente de disposición de recursos propios para autofinanciar el proyecto, ajuste del proyecto a las variables urbanas, certificación de la capacidad de suministro, identificación a cargo de quien estará la construcción[2545]. Además del certificado de factibilidad técnica, la Ley exige publicidad registral y garantías económicas previa concesión del permiso de comercialización del desarrollo inmobiliario (artículos 14 y 15)[2546].

A tenor del artículo 16 de la Ley dan cabida a la figura del fideicomiso o de la fianza a favor de los adquirentes o compradores. Se aprecia un marcado poder de control administrativo por la comisión técnica de consulta respectiva (artículos 5, 6 y 7). El documento con las bases respectivas debe constar ante la respectiva Oficina Subalterna de Registro ante de la celebración del primer contrato[2547] (artículo 10[2548]) y podrán ser modificada por el 90 % de los multipropietarios (artículo 11[2549])[2550].

---

a dichas modalidades, requerirán el certificado de factibilidad técnica, que otorgará la Corporación de Turismo de Venezuela, oída la opinión de la comisión técnica de consulta, quien podrá delegar en los estados y municipios esta facultad conforme a lo establecido en el título II capítulo III de la Ley de Turismo».

[2545] Ibíd., pp. 488-490.

[2546] Véase requisitos en: ibíd., pp. 490-492.

[2547] Véase: Morles Hernández: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), p. 2576, el contrato de tiempo compartido es mercantil, por ser un contrato de empresa que realiza una actividad similar a las fondas y otros establecimientos semejantes, como los hoteles y alojamientos, a tenor del ordinal 6.º del artículo 2 del Código de Comercio.

[2548] «Artículo 10.- Antes de proceder a la celebración del primer pre-contrato de venta o preventa de multipropiedad o de tiempo compartido, el propietario del inmueble, en el caso de tratarse de multipropiedad y el promotor, en el caso de tratarse de tiempo compartido, deberá otorgar un documento ante la Oficina

Las modalidades del tiempo compartido no precisan del régimen de propiedad horizontal. Sus condiciones de uso y disfrute se rigen por el contrato y el reglamento interno que se entregarán al adquirente al

Subalterna de Registro Público en el cual se hará constar expresamente: 1. La descripción del desarrollo inmobiliario y de cada una de las viviendas que van a ser objeto de contratación, así como de sus instalaciones, áreas, construcciones y servicios comunes. Se acompañará, para que sea agregada al cuaderno de comprobantes, la documentación correspondiente a la situación urbanística del respectivo desarrollo; 2. La identificación de los títulos inmediatos de adquisición con indicación expresa de los gravámenes o cargas constituidas sobre el desarrollo inmobiliario; 3. Si el desarrollo inmobiliario no está construido o está en construcción, la descripción del terreno con identificación de los títulos inmediatos de adquisición e indicación expresa de los gravámenes o cargas constituidas sobre el mismo. Se acompañará, para ser agregada al cuaderno de comprobantes, la documentación exigida por la legislación en materia urbanística; 4. El consentimiento del acreedor hipotecario, en documento auténtico si el inmueble estuviere hipotecado; 5. La indicación del destino y uso que se pretende dar al inmueble, conforme a letras, nombres, números o cualquier combinación de lo anterior con indicación precisa de las fechas de inicio y de terminación de cada período. El período unitario en que se dividirá el uso y disfrute de cada unidad vacacional será de acuerdo a la modalidad comercializada. No podrá comercializarse nunca más de cincuenta y un períodos, en la modalidad de multipropiedad. Para el caso de la modalidad de puntos o de cualquier otra que surgiere, el Reglamento de esta Ley establecerá lo conducente; 6. La numeración de los servicios mínimos cuyo costo estará comprendido en la respectiva cuota anual, la cual deberá incluir así mismo, los gastos de administración mantenimiento del inmueble y sus instalaciones y reparación de equipos; 7. La indicación expresa, si fuere el caso, de que en el mismo desarrollo inmobiliario subsistirán las modalidades de tiempo compartido y multipropiedad; y 8. El plazo por el cual se afecta el desarrollo inmobiliario o parte de él a la modalidad de tiempo compartido».

[2549] «Artículo 11.- Cualquier modificación posterior en el documento previsto en el artículo 10 de esta Ley, solo podrá hacerse por el propietario o por el promotor antes de la celebración del contrato de multipropiedad o tiempo compartido, en cualquiera de sus modalidades, debiendo cumplir para ello con las formalidades del registro. Con posterioridad a esta circunstancia, en el caso de la modalidad de multipropiedad será al menos el noventa por ciento (90 %) de los multipropietarios quienes podrán modificar este documento con las mismas formalidades que esta Ley exige para su otorgamiento. En el caso de la modalidad de tiempo compartido,

momento de la celebración del contrato (artículo 13)[2551]. Ello a tono con el artículo 20, que igualmente alude a la necesidad de «reglamento interno»:

> Todo desarrollo inmobiliario de multipropiedad y tiempo compartido en cualquiera de sus modalidades, tendrá un reglamento interno que establecerá de manera inequívoca las normas de su funcionamiento y los deberes y derechos del propietario, promotor y operador y de los multipropietarios o tiempo-compartidores. Antes de ser publicado, el reglamento interno deberá contar con el visto bueno de la comisión técnica de consulta y ser aprobado por la Corporación de Turismo de Venezuela.

El artículo 17 de la ley se refiere a la cuota indivisa[2552]. El artículo 22 define la multipropiedad[2553]. Cabe citar también de conformidad con la ley especial que: i. ante la multipropiedad desaparece la acción divisoria y el derecho de retracto (artículo 23)[2554]; la desafectación aplicaría por

---

el propietario o promotor solo podrá modificar la declaración, vencido el plazo inicial de afectación del desarrollo inmobiliario a dicha modalidad, o de sus sucesivas prórrogas. En ambos casos quedarán a salvo los derechos adquiridos por terceros con anterioridad a la modificación».

[2550] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 441 y 442.

[2551] Hernández-Bretón y Ojer: ob. cit., p. 486.

[2552] «Artículo 17.- En el régimen de multipropiedad y tiempo compartido, la propiedad o el uso y disfrute de la respectiva unidad residencial se distribuirán en cincuenta y dos (52) cuotas indivisas iguales. El propietario o promotor, según el caso, transmitirá la propiedad del uso y disfrute de una de ellas por cada período de multipropiedad y tiempo compartido contratado, incluyendo una cuota indivisa igual a una cincuentiunava (1/51) parte de la cuota correspondiente a la semana destinada para el mantenimiento y arreglos anuales de los bienes, la cual pertenecerá igualmente a todos los titulares. En ningún caso podrá comercializarse más de cincuenta y un (51) períodos por cada unidad residencial».

[2553] «Artículo 22.- Para los efectos de esta Ley se entiende por multipropietario, la persona natural o jurídica titular de derechos indivisos de una parte alícuota de una unidad residencial vacacional o recreacional determinada de carácter turístico, así como sobre las instalaciones, servicios y áreas comunes de un desarrollo de multipropiedad».

[2554] «Artículo 23.- Debido a la naturaleza del objeto sobre el cual recae la multipropiedad y la especial finalidad de la misma, no tendrá lugar la acción divisoria ni el retracto de comuneros».

unanimidad o decisión judicial (artículo 24); ii. se establecen –según indicamos *supra* 3– modalidades de tiempo compartido fijo (se utiliza la misma semana del año), flotante (dentro de ciertas temporadas que se determinan periódicamente en forma objetiva), sobre espacio flotante (según la disponibilidad) y mixto (cierta temporada determinable mediante disponibilidad pudiendo fraccionarse en semanas o días (artículo 32). Los dos primeros adoptan molde de derecho real y los dos últimos apuntan a poderes obligacionales[2555].

Los artículos 25 y 26 establecen los derechos y deberes de los multipropietarios, respectivamente[2556]. Por su parte, los artículos 28 al 35 regulan lo relativo al tiempo compartido. El artículo 28 establece los conceptos:

[2555] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 442; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 358-360; Hernández-Bretón y Ojer: ob. cit., p. 485.

[2556] «Artículo 25.- Los multipropietarios tendrán los siguientes derechos: 1. Enajenar, transmitir y gravar su parte alícuota, sin el consentimiento de los demás multipropietarios; 2. Adquirir otras partes de una o varias unidades de un mismo desarrollo inmobiliario; 3. Integrar y participar en las asambleas; 4. Inscribirse y utilizar sistemas de intercambio vacacional nacionales o internacionales, cuando el desarrollo esté afiliado a dicho sistema, según lo previsto en el artículo 37 de esta Ley; 5. Obtener en cualquier momento información del promotor o, en su defecto, del operador sobre cualquier aspecto referido al respectivo desarrollo; y 6. Los demás que establezcan el Reglamento de esta Ley, el reglamento de uso interno, el documento de condominio y el respectivo contrato», «artículo 26.- Los multipropietarios tendrán las siguientes obligaciones: 1. Pagar el precio por la adquisición de la correspondiente parte alícuota; 2. Pagar las cuotas ordinarias y extraordinarias destinadas a sufragar los gastos de mantenimiento, operación, reparación y reposición de la unidad residencial, los muebles que en ella se encuentren, así como las instalaciones, construcciones, áreas y servicios comunes. Los multipropietarios deberán cumplir esta obligación hagan o no uso de la unidad residencial y de las áreas y servicios comunes previstos en este numeral; y 3. Usar la respectiva unidad residencial de acuerdo a lo establecido en esta Ley y su Reglamento, en el reglamento de uso interno, en el documento de condominio del desarrollo y en el contrato correspondiente». Véase también: el artículo 27 sobre el derecho a recibir inventario completo de todos los muebles, instalaciones y servicios de unidad residencial y sus áreas comunes.

> Para los efectos de esta Ley, se entiende por: Propietario: toda persona natural o jurídica, titular de los derechos de propiedad sobre los bienes inmuebles y muebles que integran el desarrollo inmobiliario. Tiempo-compartidario: toda persona natural o jurídica, titular del uso y disfrute de una unidad residencial vacacional o recreacional de carácter turístico y de los bienes muebles que en ella se encuentren, así como de sus instalaciones, construcciones, áreas y servicios comunes, por un número determinado de días o semanas, según la modalidad, en un período especifico de años.

El artículo 31 regula las modalidades del tiempo compartido, en tanto que los artículos 33 y 34 prevén los derechos y obligaciones, respectivamente, de los tiempos compartidores[2557]. Esto, pues la protección del adquirente ha sido una de las especiales preocupaciones de la figura jurídica de la multipropiedad[2558].

---

[2557] «Artículo 33.- Los tiempo-compartidores tendrán los siguientes derechos: 1. Enajenar, transmitir, gravar y arrendar su derecho de uso y disfrute sin el consentimiento de los demás tiempo-compartidores; 2. Usar y disfrutar de una unidad residencial vacacional o recreacional de carácter turístico, los bienes muebles afectos a la misma, así como de las instalaciones, áreas y servicio comunes, de acuerdo a lo establecido en esta Ley y su Reglamento, en el reglamento de uso interno del respectivo desarrollo inmobiliario y en el contrato correspondiente; 3. Inscribirse y utilizar sistemas de intercambio vacacional nacionales o internacionales, cuando el desarrollo esté afiliado a dicho sistema según el artículo 37 de esta Ley; 4. Solicitar información al promotor o, en su defecto, al operador, en cualquier momento, sobre cualquier aspecto referido al respectivo desarrollo; y 5. Los demás que establezcan el Reglamento de esta Ley, el reglamento de uso interno y el respectivo contrato», «artículo 34.- Los tiempo-compartidores tendrán las siguientes obligaciones: 1. Pagar el precio por la adquisición de sus derechos en el respectivo desarrollo inmobiliario; 2. Pagar las cuotas ordinarias y extraordinarias destinadas a sufragar los gastos de mantenimiento, operación, reparación y reposición de la correspondiente unidad residencial y del respectivo desarrollo, las cuales serán prorrateadas entre los tiempo-compartidores, de acuerdo a lo que establezca el Reglamento de esta Ley. La periodicidad de dichas cuotas y el monto por unidad residencial, lo señalará el respectivo reglamento interno, de acuerdo con la clasificación otorgada al desarrollo inmobiliario. Esta obligación deberán cumplirla los tiempo-compartidores hagan o no uso de la unidad residencial o de sus instalaciones, áreas y servicios comunes; 3. No modificar la unidad residencial, los bienes en instalaciones comunes, ni variar, alterar o sustituir los bienes muebles

La Ley refiere así las condiciones que ha de regir el contrato correspondiente; descripción del sistema y condiciones bajo los cuales se rige el desarrollo, temporadas vacacionales en que se ha dividido, definición del período vacacional, la indicación si se trata de períodos fijos, flotantes o mixtos, sistema de reservaciones, días y horas de culminación del uso, servicios prestados por el operador, concepto a cubrir por cuotas de mantenimiento y la fórmula utilizada para su cálculo, normas de uso de instalaciones, derechos y deberes de los propietarios, servicios opcionales complementarios, ofertas permanentes[2559]. Se prevén multas y sanciones de carácter administrativo[2560].

Finalmente, el artículo 3 de la Ley especial refiere: «los contratos de multipropiedad y tiempo compartido, en cualquiera de sus modalidades, celebrados conforme a ordenamientos jurídicos extranjeros para ser ejecutados en territorio venezolano, quedarán sometidos al Derecho venezolano en todo lo referente a la creación, regulación o extinción de derechos reales…». A lo que la doctrina especial de Derecho Internacional Privado hizo referencia[2561], debiendo tenerse en cuanta la posterior Ley de Derecho Internacional Privado de 1998[2562].

que en ella se encuentren, así como tampoco sus instalaciones y áreas comunes; y 4. No ocuparla unidad con un número mayor de personas al máximo autorizado, de acuerdo con el tipo de unidad residencial». Véase también: «artículo 29.- Los tiempo-compartidores tendrán derechos indivisos de uso y disfrute sobre la parte alícuota de una unidad residencial, así como sobre los bienes muebles afectos a la misma y sobre las instalaciones, servicios y áreas comunes del respectivo desarrollo inmobiliario» y sobre la responsabilidad civil el artículo 35.

[2558] Munar Bernat: ob. cit., p. 232, para evitar que se convierta en un campo abonado a los fraudes.

[2559] Hernández-Bretón y Ojer: ob. cit., pp. 493-495.

[2560] Ibíd., p. 495.

[2561] Ibíd., pp. 508-510.

[2562] Véase referencia a la multipropiedad y Ley Derecho Internacional Privado sobre los bienes respecto de los que Venezuela tiene jurisdicción a propósito de *exequatur*: TSJ/SCS, sent. N.º 1047, citada *supra*, los bienes muebles o inmuebles situados en nuestro país se rigen por leyes venezolanas.

## 5. El Reglamento

El Reglamento de la Ley que Regula y Fomenta la Multipropiedad y el Sistema de Tiempo Compartido[2563], en su artículo 1, delimita su objeto, en tanto su artículo 2 le concede competencia a Corpoturismo[2564]. Los artículos 3 a 8 regulan la comisión técnica de consulta (capítulo ii). El artículo 9 trata las garantías contempladas en los artículos 16 y 30 de la Ley, y el artículo 10 lo relativo a la garantía de operación. Los reglamentos internos están regulados en los artículos 11 al 13, siendo particularmente relevante para los derechos de los usuarios el artículo 12[2565] relativo a los requisitos de tales. Lo mismo vale decir del artículo 14[2566] relativo a la

[2563] Publicado en *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N.º 35 996, de 09-07-96.

[2564] «Artículo 2.- Las disposiciones de este Reglamento serán aplicadas en todo el territorio de la República por la Corporación de Turismo de Venezuela (Corpoturismo) y por todos los demás órganos previstos en la Ley…».

[2565] «Artículo 12.- Los reglamentos internos deberán contener los siguientes requisitos mínimos: 1. Descripción del sistema y condiciones bajo las cuales se rige el desarrollo. 2. Las temporadas vacacionales en que se haya dividido el año. 3. La definición del período vacacional utilizado en la comercialización, según sea el caso. 4. La indicación de si las unidades y los períodos son fijos, flotantes o mixtos. 5. El sistema de reservaciones. 6. Días y horas de terminación de los períodos de uso, adecuándose al reglamento de alojamiento turístico vigente. 7. Los servicios a ser prestados por el operador del desarrollo. 8. Los conceptos a cubrir con las cuotas de mantenimiento. 9. La fórmula utilizada en cada desarrollo para el cálculo de la cuota de mantenimiento. 10. Las normas de uso de las unidades del desarrollo y de sus restantes instalaciones. 11. Los derechos, obligaciones y deberes de los multipropietarios y tiempo compartidarios. 12. Los servicios opcionales complementarios, si el desarrollo cuenta con servicios hoteleros. 13. Todas las demás ofertas permanentes previstas en los contratos individuales de compraventa de derechos de multipropiedad o tiempo compartido. 14. Las sanciones previstas por el incumplimiento de las obligaciones contractuales».

[2566] «Artículo 14.- La cuota de mantenimiento se distribuirá entre el número de unidades que estén concluidas y en operación, atendiendo al área, capacidad y servicios de cada una. La cuota de mantenimiento deberá cubrir aquellos conceptos que sean necesarios para la conservación física de las instalaciones del desarrollo, lo cual comprende la reposición de bienes desgastados. Asimismo, deberá cubrir los gastos

cuota de mantenimiento. Los artículos 15 y 16 tratan lo relativo a los registros; los artículos 17 y 18 lo referido a los procedimientos sancionatorios. Finalmente, los artículos 19 y 20 culminan con los documentos que precisan ser protocolizados.

---

que requiera el nivel de operación previsto para cada desarrollo. El promotor deberá cubrir las cuotas de mantenimiento que le correspondan por el inventario concluido y no vendido. El promotor deberá informar trimestralmente las modificaciones del inventario vendido, si las hubiere. Dicha información podrá ser verificada con posterioridad por la Corporación de Turismo de Venezuela (Corpoturismo)».

# TEMA 19
# El hogar

Sumario:

**1. Antecedentes y noción 2. Naturaleza, objeto y sujeto constituyente 3. Beneficiarios 4. Constitución (procedimiento)** *4.1. Solicitud 4.2. Justiprecio 4.3. Publicación 4.4. Decisión* **5. Efectos 6. Extinción**

## 1. Antecedentes y noción[2749]

La figura del hogar encuentra antecedente en el *homestead* en la Ley de 26 de enero de 1839 del Estado de Texas de Estados Unidos de América que

[2749] Véase: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 477-485; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 425-433; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 371-390; Piña Valles: ob. cit., pp. 155-159; Carrillo L. y Márquez de Krupij: ob. cit. (*Lecciones de Derecho…*), pp. 156-163; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 393-415; Graterón Garrido: ob. cit., pp. 371-375; la Roche: ob. cit., pp. 307-315; Sánchez Brito: ob. cit., pp. 40-44; Louis Colmenares: ob. cit., pp. 207-212; Bastidas: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), pp. 111-127; Dominici: ob. cit., t. i, pp. 694-706; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, pp. 197-214; Ramírez: ob. cit., t. ii, pp. 81-85; Zubillaga Silva, Jesús: «Institución del hogar. Historia y legislación venezolana». En: *Revista de la Universidad del Zulia*. N.º 3. Maracaibo, 1950, pp. 77-94; Quintero Tirado, Mariolga: «Del hogar. Desarrollo y algunas observaciones a la reforma parcial del Código Civil». En: *Revista de Derecho Privado*. Año 2, N.º 2. UCV, Caracas, 1985, pp. 103-118; Aveledo Morasso, Luis Eduardo: «El hogar y figuras similares en algunos ordenamientos jurídicos iberoamericanos». En: *Studia iuris civilis. Libro homenaje a Gert F. Kummerow Aigster*. TSJ (F. Parra Aranguren, editor),

alcanzó regulación integral en tal país a través de la *Homestead Law* el 20 de mayo de 1862, teniendo por finalidad favorecer la familia y la colonización. Se incorporó por primera vez en Venezuela en el Código Civil de 1896[2750], con el objeto de proteger la familia[2751].

La constitución del hogar supone excluir un inmueble del patrimonio del constituyente a fin de favorecer a determinados beneficiarios, y en virtud de dicha exclusión, queda fuera del alcance de los herederos y de los acreedores. Nuestro Código Civil ubica la figura en los artículos 632 al 643, esto es, dentro de las limitaciones de la propiedad, inmediatamente después del usufructo, uso y habitación. Se afirma así que el Código sustantivo pretender ubicarlo dentro de la categoría de los derechos reales sobre cosa ajena (para conservarlo como desmembración autónoma del dominio pleno), siendo criticado si tal sea propiamente su naturaleza[2752],

---

Caracas, 2004, pp. 27-49; Wills Rivera, Lourdes: «Protección jurídica de la vivienda familiar». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.º 138. UCV, Caracas, 2013, pp. 44-49; Rodríguez, José Santiago: «La institución del hogar en la legislación venezolana». En: *Revista de Ciencias Políticas*. T. ii. UCV, Caracas, 1910, pp. 145-156 (también en: *Gaceta Jurídica*. N.º 23, t. ii. Caracas, 1914, pp. 131-143); Pérez, José Eugenio: «El hogar en la legislación venezolana». En: *El Profesional*. N.º 64. San Felipe, 1921, pp. 66-75; Zuloaga, Nicomedes: «Proyecto de reforma del hogar». En: *Gaceta Jurídica*. N.os 33-34. Caracas, 1915, pp. 81-83; Arcaya, Pedro Manuel: «El hogar». En: *Revista de Ciencias Políticas*. Año i, mes iii. UCV, Caracas, 1908, pp. 105-106 (también en: *El Profesional*. N.º 4. San Felipe, 1918, p. 34); Ávila, P. E.: «El hogar». En: *El Profesional*. N.º 64. San Felipe, 1921, pp. 35-37.

[2750] Dominici: ob. cit., t. i, p. 695, «Se estableció no hace muchos años en algunos Códigos seccionales de los Estados Unidos, y de allí la hemos tomado para aprovecharla en Venezuela (…) Llámese allá *homestead*, que viene de *home*, hogar, y de *stead*, sitio».

[2751] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 477; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 425, la figura no tuvo pujanza en Europa, aun cuando algunos países luego de la Segunda Guerra Mundial buscaron obtener semejantes resultados a través de instituciones diferentes; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 371 y 372.

[2752] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 431 y 432, el hogar puede ser constituido por una persona para sí mismo, en cuyo caso no constituye un

pues, para algunos, debería encontrarse a la par del régimen patrimonial que protege la familia[2753]. Vale recordar que se ubica dentro de los supuestos de «patrimonio separado»[2754]. Se afirma que en la reforma del Código de 1982, a los efectos de aumentar la incidencia práctica de la figura, se suprimió la limitación económica en el valor del inmueble para constituir hogar, que hasta esa fecha era de un máximo Bs. 40 000,00, un límite que se había hecho demasiado bajo[3755]. Límites que hoy en día carecerían de sentido dada la hiperinflación que nos aqueja.

Un dato histórico interesante acerca de la utilización de esta figura en nuestro país nos lo ofrece Granadillo, quien para la fecha de la publicación de su *Tratado* –años 50 del siglo pasado– indicaba que se habían

derecho real distinto de la propiedad (pues ello sería contrario al principio *nemine res su servit*), pues sus facultades estarían comprendidas dentro de este. Su objeto en tal caso sería excluir el inmueble del poder de disposición y de la prenda común de los acreedores. Ahora, cuando es constituido a favor de una persona distinta del constituyente, puede decirse que conforma un derecho real de cosa ajena, aunque resulta dudoso que no configure simplemente un derecho de habitación o de uso sometido a reglas especiales. Por lo que la esencia de la figura no radica en la constitución de un derecho real sobre cosa ajena, pues ello no siempre tiene lugar, sino «en la exclusión del bien del patrimonio de su propietario».

[2753] Quintero Tirado: ob. cit., p. 105; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 478, «el lugar correspondiente habría de situarse dentro del régimen patrimonial de la familia, como es constante en otras legislaciones»; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 426, «mejor ubicada estaría la materia si se hubiera seguido el ejemplo de los Códigos que la regulan dentro del régimen patrimonial de la familia»; Wills Rivera: ob. cit. («Protección jurídica…»), p. 44, «su regulación debería estar inmersa en la normativa atinente al régimen patrimonial familiar, como ocurre en otras legislaciones».

[2754] Véase *supra* tema 2; así como Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («Notas sobre el patrimonio…»), pp. 272-305, especialmente p. 290, «dado que una vez cumplido el procedimiento de ley, el hogar viene a constituir una patrimonio distinto al del constituyente sustraído del alcance de sus acreedores y ajeno a la disponibilidad, a fin de que resulten favorecidos sus beneficiarios».

[2755] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 426; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 477 y 478; Piña Valles: ob. cit., p. 155.

constituido cerca de diez mil hogares, y que el régimen positivo de este derecho real ha resultado eficaz y adaptable a la naturaleza interna de nuestra sociedad[2756]. Según hemos podido constatar a partir de una búsqueda electrónica de decisiones judiciales, continúa siendo una figura empleada frecuentemente, dada la protección que ofrece respecto de la ejecución de los acreedores.

Dispone el artículo 632 del Código Civil: «Puede una persona constituir un hogar para sí y para su familia, excluido absolutamente de su patrimonio y de la prenda común de sus acreedores». Veamos, pues, los pormenores de esta interesante figura del Derecho Bienes.

## 2. Naturaleza, objeto y sujeto constituyente

En cuanto a la naturaleza del hogar se ha indicado que, no obstante ubicarse como derecho real, se configura a la vez como un patrimonio separado[2757] y no puede ser confundido con el «domicilio»[2758]. De nuestra

---

[2756] Granadillo C.: ob. cit., t. iii, p. 198; Zubillaga Silva: ob. cit., p. 94, «este instituto jurídico ha realizado una innegable labor social en Venezuela, al asegurar a la familia un refugio seguro contra los vaivenes de la fortuna (…) un medio de escapar de la implacabilidad del infortunio».

[2757] Aveledo Morasso: ob. cit. («El hogar y figuras…»), pp. 31, 32 y 43, «el único derecho real que gravita en el hogar es la propiedad que sobre ésta se impone una limitación, la cual consiste en cercenar la facultad de disposición de ese derecho; por otro lado, la facultad que se restringe con el hogar se readquiere, pues hay retorno a la plenitud del dominio, conforme a lo establecido en el artículo 641 del Código Civil (…) el hogar no puede ser apreciado como un derecho real pleno, ni menos pleno, ni asimilarse a esta clasificación de los derechos su alcance en el Derecho Civil ii; radica, entre otras, en su localización en nuestro principal Código sustantivo y en la reminiscencia de que al constituirse se establece como patrimonio separado con todas las consecuencias que ello trae en conformidad con nuestra legislación (…) Podría afirmarse que el inmueble que se constituye en hogar se le transforma el derecho de propiedad en un derecho atípico de propiedad, toda vez, que el dominio pierde atributos fundamentales, no en virtud de la existencia de derechos reales menores sobre él, sino por imperio de la institución que en él recae,

parte, adherimos a la tesis de que «el hogar en cuando sea constituido por una persona para sí mismo no constituye un derecho real distinto de la propiedad» y «cuando esté constituido a favor de persona distinta del constituyente puede decirse que confiere un derecho real en cosa ajena»[2759]. Se trata, pues, de un derecho real sobre cosa ajena. La constitución de hogar forma parte de la disciplina jurídica del patrimonio familiar, y la ley regula este instituto como una especie de garantía social para preservar el interés propio de la familia[2760].

---

se merma la facultad de disposición –vender, constituir derechos limitados sobre el inmueble, o imponerle gravámenes–. El dominio reasumirá todas sus facultades cuando deje de existir la última persona que hubiese sido constituida como favorecido del hogar»; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 374 y 385; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 403, «El hogar no es propiamente ni una propiedad "limitada" ni una propiedad "restringida", por lo cual no es una propiedad imperfecta. Es más bien una propiedad "anómala", ya que sobre ella no se tiene una facultad absoluta de disposición –*jus abutendi*– que se aparta de la propiedad normal para ser regida por normativa propia, en concordancia con la finalidad que con ella se persigue (…) se asimila más propiamente a una "fundación familiar", constituida por una persona, que regularmente es el jefe de familia, y aun por algún tercero para alcanzar "por vía de donación" el propósito señalado, base patrimonial para el sosiego y desarrollo familiar».

[2758] Véase: TSJ/SC, sent. N.º 1932, citada *supra*, «Al respecto, cabe señalar que, ciertamente, los bienes inejecutables quedan excluidos de la responsabilidad patrimonial del deudor, y entre ellos se encuentra el hogar, que "constituye un caso típico de patrimonio separado, investido de los caracteres del derecho real inmobiliario en el estado actual del ordenamiento jurídico venezolano (…) y excluido absolutamente del patrimonio del beneficiario –constituyente o no– y de la prenda común de sus acreedores…" –Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 345–. No obstante, la constitución del hogar requiere la tramitación del procedimiento legalmente establecido (…) Asimismo, esta Sala destaca que la institución del hogar no se confunde con el domicilio, el cual se halla en el lugar donde la persona tiene el asiento principal de sus negocios e intereses, de acuerdo con el artículo 27 del Código Civil…».

[2759] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 431.

[2760] Un reconocimiento indirecto del derecho real de hogar como mecanismo de preservación del derecho a la vivienda (artículo 82 de la Constitución) puede verse en: TSJ/SC, sent. N.º 1548, de 18-10-11, «… el Juzgado (…) desestimó el alegato (…) con relación a que su inmueble no podía ser objeto de embargo, en franco desconocimiento del artículo 26 de la Ley Especial de Protección al Deudor

Debe tenerse en cuenta el artículo 635 del Código Civil: «El hogar puede ser una casa en poblado o fuera de él, o una casa con tierras de labor o cría, siempre que esté destinada a vivienda principal de la familia». Se afirma con base en dicha norma que el hogar podrá tener por objeto cualquier casa o apartamento (por ejemplo, bajo el régimen de propiedad horizontal) destinado a la vivienda de la familia. Por lo que en Venezuela se precisa que la figura necesariamente se constituya sobre un bien inmueble,

---

Hipotecario de Vivienda, que establece "… El inmueble objeto de hipoteca quedará afectado a un patrimonio separado, excluido de la prenda común de los acreedores restantes del deudor del crédito hipotecario, y este inmueble no podrá ser enajenado sin la autorización del acreedor hipotecario, mientras el préstamo otorgado de conformidad con la presente Ley no haya sido cancelado…" y decidió como si la parte hubiese alegado la constitución del "hogar" a que se refieren los artículos 632 y siguientes del Código Civil, lo que evidencia que no realizó un profundo análisis del documento de propiedad en el que se establece claramente la clase de crédito hipotecario con el que fue adquirido el inmueble. La Sala invita al juzgado en cuestión a informarse de los beneficios que estipula tanto la Ley Especial de Protección al Deudor Hipotecario de Vivienda y la Ley del Régimen Prestacional de Vivienda y Hábitat pues, ambas establecen similares protecciones que, a diferencia del "hogar", no solo redundan en la preservación del derecho a la vivienda de los habitantes del inmueble sino, además, en el equilibrio del Sistema Nacional de Vivienda y Hábitat y, con lo que se garantiza al colectivo la satisfacción del derecho a una vivienda digna, a través del aumento de la protección que ofrece la sola garantía hipotecaria que permite asegurar la preservación de los fondos de ese sistema para el financiamiento de la construcción, remodelación, mejoras y adquisición de residencias»; Tribunal Vigésimo Quinto de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 07-01-19, asunto AP31-S-2017-001557, https://vlexvenezuela.com/vid/decision-n-ap31-s-785508637, «De la normativa citada se colige que la constitución de hogar, tal y como lo sostiene la doctrina patria, es un instituto de Derecho privado que le permite al propietario de un determinado bien asegurar la continuidad y la subsistencia de su familia, toda vez que al ser afectado a esta finalidad y ser separado de otros bienes del constituyente, pasa a ser inejecutable, al quedar sometido a rigurosas restricciones para su enajenación o gravamen, con un sistema especial dentro de la sucesión hereditaria, pues al fallecer el último miembro de la familia para quien fue constituido el hogar, vuelve al patrimonio del constituyente o de sus herederos, a menos que el dominio se haya traspasado a los beneficiarios de este derecho».

a diferencia de otras legislaciones que permiten la constitución de «patrimonio familiar» sobre bienes muebles o títulos de crédito[2761]. Se constituye en una casa y no en una parte de ella[2762].

En cuanto a la persona o sujeto que puede constituir hogar, se admite que debe ser el propietario del inmueble, el cual no puede estar gravado por otro derecho real, salvo el caso de la servidumbre. Para constituir hogar se precisa la capacidad necesaria para realizar actos de disposición[2763].

## 3. Beneficiarios[2764]

En cuanto a las personas a favor de quienes puede constituirse el hogar, ello se deriva de los artículos 632 encabezado, 633, 634 y 636 del Código Civil[2765]. Con base en dichas normas se afirma que los sujetos favorecidos por la institución son:

i. Las personas que expresamente aparezcan designadas como beneficiarios en el acto destinado a su constitución.

---

[2761] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 478 y 479; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 426 y 427; Piña Valles: ob. cit., p. 155.

[2762] Dominici: ob. cit., t. i, p. 700.

[2763] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 427.

[2764] Ibíd., pp. 427 y 428; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 482; Piña Valles: ob. cit., p. 156.

[2765] «Artículo 633.- El hogar no puede constituirse sino en favor de personas que existan en la época de su institución, o de los descendientes inmediatos por nacer de una persona determinada, sin menoscabo de los derechos que correspondan a los herederos legitimarios»; Dominici: ob. cit., t. i, p. 698, «La primera parte de esta disposición impide que, con motivo de constituir un hogar, se instituya un mayorazgo en beneficio de ciertas personas, por sustituciones sucesivas»; «artículo 636.- Gozarán del hogar las personas en cuyo favor se haya constituido; y si esto no consta claramente, serán beneficiarios el cónyuge, los ascendientes que se encuentren en estado de reclamar alimentos, los hijos mientras permanezcan solteros, y los hijos mayores entredichos o inhabilitados por defecto intelectual».

ii. Si no se hubiere designado a alguien en particular, gozarán del hogar: a. el cónyuge (pensamos que igualmente el concubino debidamente acreditado de conformidad con el artículo 77 de la Constitución[2766]); b. los ascendientes que se encuentren en estado de reclamar alimentos; c. los hijos mientras permanezcan solteros, así como los hijos mayores entredichos o inhabilitados por «defecto intelectual». A esta última expresión no le encontramos razón lógica para excluir del beneficio al inhabilitado por «prodigalidad», quien igualmente precisa protección jurídica a pesar de tener discernimiento. Esto aunque ello parezca una sutileza teórica dada la poca incidencia que en principio parece tener dicha causa de incapacitación[2767]; d. el constituyente[2768].

iii. El *nasciturus*, que incluye tanto al concebido como al por concebir. Toda vez que la norma del artículo 633, si bien exige que a sea a favor de las personas que existan a la fecha de su constitución, deja a salvo «los descendientes inmediatos por nacer de una persona determinada», lo que incluye al *concepturus* o por concebir[2769]. Vale agregar que los hijos simplemente del constituyente también podrían ser incluidos por aplicación del artículo 17 del Código Civil, siempre que nazcan con vida, toda vez que la constitución de hogar se trata de su bien.

---

[2766] Véase Domínguez Guillén: ob. cit. («Las uniones concubinarias…»), pp. 215-247 –de la misma autora: ob. cit. («Más sobre las uniones…»), pp. 133-167; ob. cit. (*Manual de Derecho de Familia*), pp. 415-447; ob. cit. («La unión de hecho…»), pp. 352-401–.

[2767] Véase Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil I Personas*), p. 457; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Ensayos sobre capacidad…*), p. 441, nota 395.

[2768] Piña Valles: ob. cit., p. 156. Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 431 y 432, según se indicó, el autor reseña que el hogar puede constituir a favor del propio constituyente, en cuyo caso no constituye un derecho real sobre cosa ajena.

[2769] Véase Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil I Personas*), pp. 90, 93 y 99 –de la misma autora: ob. cit. (*Manual de Derecho de Familia*), p. 505; «El cálculo de la concepción». En: *Revista de Derecho*. N.º 24. TSJ, Caracas, 2007, p. 91–.

Tomando como punto de punto de partida lo que dispone el artículo 634, según el cual «Una persona no puede constituir sino un hogar, que es el suyo, y si constituyere otro u otros, éstos se regirán por las disposiciones sobre donaciones», se discute en doctrina si el hogar solamente se puede instaurar a favor del constituyente y su familia, o si también puede beneficiar a personas ajenas al núcleo familiar[2770]. La citada norma

[2770] Bastidas: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), pp. 114 y 115, al realizar una interpretación conjunta de los artículos que recogían el contenido de lo que ahora encontramos en el 632 y 634 del Código Civil vigente, arriba a la siguiente conclusión: «Se deduce de esta consideración, que el hogar establecido conforme al parágrafo en estudio, no puede encubrir una donación, y recíprocamente una donación ordinaria no puede tener el valor de una constitución de hogar. La segunda parte del 630 carece, por tanto, de falta de realidad jurídica, y es, aun sin esta tacha, innecesaria, porque, ordenado por el artículo 628 que no se puede constituir sino un hogar, y solo para el constituyente y su familia, es superfluo hablar de la posibilidad de que el constituyente establezca otro u otros hogares»; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, p. 198 y 203, «Ya, por consiguiente, no se puede constituir hogar en persona extraña que no sea la familia del constituyente (…) Tienen que ser familiares los favorecidos, ya lo repetimos: no pueden ser extraños»; Ramírez: ob. cit., t. ii, p. 82, opina, en cambio, que «dentro de esa cortapisa el constituyente procede con libertad, no tiene limitación y puede, en consecuencia, hacer partícipes en el hogar a otras personas extrañas, lo cual aparece apoyado por el artículo 634». Véase sin embargo: Sánchez Brito: ob. cit., p. 41, el artículo 634 «revela que, aun cuando sujetos a las disposiciones sobre donaciones, puede constituirse hogar a favor de alguien que no sea ni el constituyente ni miembro de su familia». La autora citada (pp. 41 y 42), al comentar los artículos 632, 634 y 636 sostiene que: «Hoy día se hace necesario reformar estas disposiciones, dada la situación real venezolana ante el alto número de divorcios, de allí la imperiosa necesidad de una nueva constitución de hogar en el caso de los que contraen matrimonio por segunda o tercera vez, lo cual hace presumir la necesidad de proteger a esos otros grupos familiares sobre todo los niños, niñas y adolescentes conforme a la premisa fundamental que sustenta la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, pues de lo contrario se vulneran esos derechos y garantías que los protegen, por cuanto no estarían equiparados los hijos en calidad y cantidad como lo establece el artículo 373 de la Ley Orgánica (…) Además se estaría discriminando los intereses de ambos grupos de hijos después de la constitución de hogar (…) por consiguiente es necesario desaplicar estas disposiciones legales que vulneran los derechos constitucionales».

parece denotar que, dada la naturaleza excepcional de derecho real del hogar respecto del impacto que ejerce sobre los acreedores, no está dada la multiplicidad de constitución del derecho en estudio, pues sería una forma de desnaturalizar su esencia.

Por la propia naturaleza de la institución del hogar, no cabe su constitución a favor de personas incorporales, sino exclusivamente de personas naturales[2771]. Recordemos que existen derechos no predicables respecto del ente ideal[2772].

## 4. Constitución (procedimiento)[2773]

### *4.1. Solicitud*

Indica el Código Civil:

> Artículo 637.- La persona que pretenda constituir hogar, deberá ocurrir por escrito al juez de primera instancia de la jurisdicción donde esté

[2771] Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Miranda, sent. de 25-11-03, exp. 14.074, https://vlexvenezuela.com/vid/rosendo-placensia-zullly-margarita-307898302, «Este Tribunal revisadas como han sido las actas que conforman la presente solicitud, especialmente el documento de propiedad del inmueble, se evidencia que el mismo no es propiedad de los solicitantes, sino de la sociedad mercantil (…) De la revisión efectuada a las actas que conforman el expediente, se evidencia que la presente solicitud aparece interpuesta por los ciudadanos (…) en su carácter de presidente y vice-presidente de la empresa (…) persona jurídica la cual carece de cualidad para interponer la presente la constitución de hogar, la cual solo puede ser constituida por una persona natural tal y como lo establece el artículo 632 y subsiguientes del Código Civil, razón ésta por la cual se niega su admisión».

[2772] Véase: Domínguez Guillén, María Candelaria: «Notas sobre la capacidad de las personas incorporales». En: *Revista Venezolana de Derecho Mercantil*. N.º 3. Sovedem, Caracas, 2019, pp. 243-282, www.sovedem.com.

[2773] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 428-430; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 479-482; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 387-389; Piña Valles: ob. cit., pp. 155 y 156. Quintero

situado el inmueble destinado para aquel objeto, haciendo la declaración correspondiente con designación clara y precisa de las personas a cuyo favor lo constituya, si tal fuere el caso, y así mismo expresar la situación, cabida y linderos del predio y demás datos que tiendan a describir dicho inmueble. Con la solicitud mencionada acompañará su título de propiedad, y una certificación expedida por el registrador respectivo relativa a los últimos veinte años, para comprobar que no existe gravamen vigente sobre el inmueble que se va a constituir en hogar.

Las solicitudes referidas a la constitución o extinción del derecho real de hogar son conocidas actualmente por los juzgados de municipio, con base en una resolución del Tribunal Supremo de Justicia de 2009 que atribuye a dichos juzgados el conocimiento de asuntos de jurisdicción voluntaria[2774], con excepción de los casos en que estén involucrados niños, niñas

Tirado: ob. cit., p. 110, «Se trata de un procedimiento de jurisdicción voluntaria, donde no hay partes en sentido técnico, sino solicitante o solicitantes».

[2774] Véase: TSJ Resolución N.º 2009-0006 mediante la cual se modifican a nivel nacional las competencias de los juzgados para conocer de los asuntos en materia civil, mercantil y tránsito, *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 39 152, de 02-04-09. Véase en este sentido: Juzgado Superior Décimo en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 23-10-17, exp. AP71-R-2017-000810/7.224, https://vlexvenezuela.com/vid/decision-n-ap71-r-785557717, «De modo que al comprenderse bajo la denominación de asuntos de jurisdicción voluntaria y no contenciosa, las solicitudes de constitución de hogar, la competencia la tienen los juzgados municipales de forma exclusiva y excluyente, de acuerdo a la Resolución de nuestro Tribunal Supremo de Justicia en Sala Plena»; Juzgado Décimo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 22-11-17, exp. AP11-S-2017-000018, https://vlexvenezuela.com/vid/decision-n-ap11-s-785513153, «Así las cosas, se evidencia que el motivo al que se contrae la presente solicitud, es una constitución de hogar, siendo la misma un asunto de jurisdicción voluntaria o no contenciosa, y si bien es cierto que, anteriormente correspondía el conocimiento de la misma a los juzgados de primera instancia en lo civil, mercantil, tránsito y bancario de esta circunscripción judicial, no es menos cierto que dicha competencia quedó derogada con la entrada en vigencia de la resolución antes transcrita».

o adolescentes, situaciones en las cuales el conocimiento del asunto les corresponderá a los tribunales especializados en ese ámbito material[2775].

El constituyente del hogar debe ser el propietario del inmueble al momento de introducir la solicitud[2776], y a los efectos de que la misma sea

[2775] Tribunal Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Zulia, sede Maracaibo, sent. de 07-12-10, exp. 0034-10, https://vlexvenezuela.com/vid/beatriz-elena-ojeda-rez-303294262.

[2776] Véase: TSJ/SCS, sent. N.º 1052, citada *supra*, «Como se observa, el juzgador *ad quem* desestimó la oposición planteada, después de precisar que el *thema decidendum* del presente proceso está referido a la verificación de los requisitos legales para la constitución del hogar. En este sentido, advirtió que el alegado fraude cometido al venderle el bien inmueble a la niña (…) constituía el objeto de otro proceso, relativo a la acción pauliana intentada por la parte opositora; asimismo, indicó que ésta también podía acudir a la acción de simulación, con la finalidad de lograr la nulidad de las compraventas que versaron sobre dicho bien. Finalmente, el juez declaró constituido el hogar por cuanto constató el cumplimiento de los requisitos legales, aunque aclaró que, en caso de ser anuladas las negociaciones que recayeron sobre el inmueble, quedaría "inexistente" el hogar, puesto que tal figura "no implica en general una transferencia de propiedad, la cual sigue en manos del constituyente". Visto lo anterior, cabe destacar que el resto de las pruebas señaladas por la parte formalizante como silenciadas –total o parcialmente– por el juez de alzada, están orientadas a demostrar la condición de fiador solidario del ciudadano (…) respecto de las obligaciones contraídas por las sociedades mercantiles (…) frente a la parte opositora (…) así como las acciones desplegadas por el prenombrado ciudadano con la finalidad –según se alega– de defraudar al acreedor. Así las cosas, como el sentenciador de la recurrida verificó que se habían satisfecho los requerimientos para la constitución de hogar, y señaló además que las afirmaciones de la parte opositora correspondían a la acción pauliana ejercida por ella, y que en todo caso podía interponer la acción de simulación, concluye esta Sala que la falta de mención y análisis de esas pruebas no incide en el dispositivo del fallo. Por otra parte, considerando la finalidad didáctica de la jurisprudencia casacional, esta Sala considera pertinente desarrollar la afirmación del juez *ad quem*, según la cual «si dichas negociaciones son anuladas, queda necesariamente inexistente la declaración de constitución de hogar». Independientemente de quiénes sean los beneficiarios del hogar, el constituyente debe ser, al momento de su constitución, el propietario del inmueble; por ello, en el proceso que a tal efecto se tramita, debe acreditarse tal derecho. Ahora bien, si en el curso de la causa surge oposición acerca

admitida, se ha considerado que basta su acompañamiento con un título supletorio registrado y la certificación de gravamen, instrumentos cuyo valor probatorio corresponderá analizar al tribunal de la causa en la oportunidad del pronunciamiento sobre el fondo de la pretensión[2777].

---

de la titularidad del dominio, y éste no logra ser demostrado, debe el juez negar la solicitud de constitución de hogar, al no estar satisfecho uno de los requisitos legales, sin que pueda entrar a examinar a quién corresponde la propiedad, pues para ello existen otras vías procesales idóneas. Por el contrario, demostrado en autos que el constituyente del hogar es el titular del derecho de propiedad sobre el inmueble, así como el cumplimiento de las restantes exigencias, procederá declarar su constitución. Tal declaratoria surte efectos en cuanto a la conformación de un patrimonio separado, excluido de la prenda común de los acreedores; no obstante, la misma no impide que sea atacado judicialmente el acto de adquisición de la propiedad del inmueble por parte del constituyente; en consecuencia, si con posterioridad se declara, mediante sentencia, que el referido derecho no correspondía al constituyente, no tendría efecto alguna la declaratoria del hogar».

[2777] Dominici: ob. cit., t. i, p. 701, «Exígese que acompañe el título de propiedad, el cual debe suponerse que consta de escritura pública, forma en la que únicamente puede producir efectos para terceros. Es posible que el propietario carezca de documento, porque haya sido el constructor de la casa o el heredero del que la edificó; en tal caso deberá hacer protocolizar la prueba supletoria que haya instruido para asegurar su derecho»; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, p. 202, «En cuanto a título de propiedad (…) y si no lo hay es necesario sacar un título supletorio»; TSJ/SC, sent. N.º 1756, de 13-08-07, «considera esta Sala que el Juzgado Superior (…) erró cuando declaró sin lugar la apelación que fue interpuesta por la ciudadana (…) contra la decisión (…) mediante la cual declaró inadmisible la solicitud de constitución de hogar que presentó la referida ciudadana, pues se apoyó en una causa de inadmisibilidad inexistente, porque no está dispuesta en la ley. En efecto, se evidencia de autos que la hoy quejosa cumplió con todos los requisitos reclamables para la admisión de la solicitud de constitución de hogar, es decir, presentó título supletorio que fue registrado ante la Oficina Subalterna de Registro (…) respecto de la casa y las bienhechurías respecto de las cuales se pretende constituir en hogar, así como la certificación de gravamen que la ley requiere para su tramitación –que a su decir demuestran la propiedad sobre las mismas– y cuyo valor probatorio corresponderá analizar al tribunal de la causa previa admisión de la solicitud, en la oportunidad del juzgamiento sobre el fondo de la pretensión. Además, esta última no es contraria al orden público y a las buenas costumbres…»; Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del

No resulta admisible la solicitud de constitución de hogar, si se acompaña con una certificación de gravamen relativa a los últimos 10 años, y no a los 20 como lo exige el artículo 637[2778].

## *4.2. Justiprecio*

> Artículo 638.- El juez de primera instancia mandará a valorar el inmueble por tres peritos, elegidos uno por el solicitante, otro por dicho magistrado y el tercero por los mismos dos peritos o por el juez, cuando aquéllos no estuvieran de acuerdo. Sin embargo, el interesado podrá convenir en que el justiprecio lo haga un solo perito nombrado por el juez…».

estado Miranda, sent. de 10-12-03, exp. 23.234, https://vlexvenezuela.com/vid/ligia-yanes-307885830, «tampoco basta la simple declaración judicial, aunque se hayan llenado todas las formalidades exigidas en los artículos precedentes, sino que para que el hogar produzca los efectos que le atribuye la Ley, es menester que la solicitud y la declaratoria se protocolicen en la Oficina de Registro respectiva y para ordenar dicha protocolización se requiere que el solicitante haya acompañado un título de propiedad que contenga la descripción precisa del inmueble, no solo del terreno sino de las bienhechurías construidas en el mismo, a fin de evitar dudas y posibles impugnaciones de terceros sobre el tracto sucesivo de la propiedad y la identidad del bien que se pretende constituir en hogar». Véase sobre el título supletorio *supra* tema 6.

[2778] Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Lara, sent. 25-5-11, exp. KP02-S-2010-006592, https://vlexvenezuela.com/vid/eddy-pastora-asuaje-vargas-300798286, «Ahora bien, de la revisión de las actas que conforman el presente expediente se observa que la solicitante acompañó el documento de propiedad precedentemente examinado y la certificación de gravámenes, pero no en la forma exigida por el artículo 637 del Código Civil, es decir expedida por el registrador respectivo relativa a los últimos veinte (20) años, para comprobar que no existe gravamen vigente sobre el inmueble que se va a constituir en hogar. En efecto, la interesada solicitó dicha certificación por los últimos diez años y la Oficina de Registro Público (…) se la expidió por el lapso solicitado, dejando constancia que sobre el inmueble no pesan gravámenes y no se han recibido medidas (…) Por las razones antes expresadas, este Juzgado (…) declara inadmisible la presente solicitud de constitución de hogar».

Se discute si el justiprecio constituye o no una carga superflua para los solicitantes, en razón de que, como ya lo habíamos señalado, en la reforma del Código Civil de 1982 se suprimió la limitación económica relativa al valor máximo del inmueble para poder constituir hogar[2779].

### *4.3. Publicación*

Dispone el artículo 638 aparte único: «El mismo juez ordenará que se publique por carteles la solicitud, en un periódico de la localidad, durante noventa días, una vez cada quince días, por lo menos, y si no hubiese ningún periódico en ella, en el que se edite en alguna de las poblaciones

---

[2779] Véase: Quintero Tirado: ob. cit., p. 110, sostiene que, al haberse suprimido el límite máximo del valor del inmueble para que pudiera ser constituido el hogar, con lo cual se eliminó una disposición manifiestamente inaplicable, «eso que resultó un acierto feliz resulta absolutamente en contradicción con las pautas de un avalúo que debe ordenar el juez, conforme a lo consagrado en el artículo 638 del Código Civil. Los jueces se encuentran en la actualidad entonces, en un estado de incertidumbre y confusión, ya que, como hemos señalado se elimina la limitación del valor y por el otro, se ordena una tasación pericial. Obviando esta dificultad, pensamos que el propio solicitante debe incorporar a los autos un informe técnico contentivo del avalúo, levantado por quien goce de idoneidad; y que el juez solo debe limitarse a designar ese mismo perito ratificándolo, quien comparecerá al tribunal para que certifique su dictamen bajo juramento. En esta forma se concilian las disposiciones dispares del Código». Véase por su parte: Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales*…), p. 406, considera que, a pesar de haberse eliminado el límite máximo del valor de los inmuebles, en el procedimiento de constitución de hogar, el justiprecio no constituye una carga superflua, dispendiosa e inútil, sino que «puede tener relevancia jurídico formal (…) resulta difícil admitir que una nueva construcción, con ánimos de ampliar la casa constituida en hogar, que tenga un valor elevado posiblemente igual o mayor al valor del inmueble cuando fue constituido en hogar, pueda beneficiarse de las ventajas de un hogar. Los acreedores del constituyente deberían tener el derecho de que se establezca judicialmente que el hogar no responde a las condiciones de su constitución ya que podría tratarse de una vía para evitar el cumplimiento de obligaciones que se puedan contraer. Para decidir ello es indispensable que conste, mediante experticia judicial, el valor del inmueble a la fecha de su constitución (…) La valoración hecha por peritos tiene su razón en la necesidad de proteger a los terceros acreedores».

cercanas». Si no se cumple con el deber de publicación, la citación a los que tengan interés en oponerse a la constitución de hogar es nula[2780].

### *4.4. Decisión*

> Artículo 639.- Transcurridos los noventa días de la publicación referida, y llenas las formalidades exigidas en los artículos precedentes, sin haberse presentado oposición de ningún interesado, el tribunal declarará constituido el hogar en los términos solicitados, separado del patrimonio del constituyente, y libre de embargo y remate por toda causa u obligación, aunque conste de documento público o de sentencia ejecutoriada; y ordenará que la solicitud y declaratoria se protocolicen en la Oficina de Registro respectiva, se publiquen por la prensa tres veces, por lo menos, y se anoten en el Registro de Comercio de la jurisdicción. Mientras no se haya cumplido con todas estas formalidades, el hogar no producirá los efectos que le atribuye la Ley, y si ellas no se hubieren realizado en el término de noventa días, quedará sin lugar la declaratoria del tribunal. Si antes de la declaración judicial hubiere oposición, el tribunal la resolverá por los trámites del juicio ordinario.

La decisión debe ser dictada, por analogía, dentro de los plazos establecidos en los artículos 251 y 515 del Código de Procedimiento Civil, y es apelable dentro de los cinco días siguientes a la fecha de su publicación[2781].

La oposición puede ser planteada por quien alegue ser propietario o titular de un derecho real sobre el inmueble (no una servidumbre por no ser incompatible con el derecho real de hogar), o acreedor del constituyente[2782]. También puede sustentarse en la existencia de una averiguación penal[2783].

---

[2780] Véase: Cabrera Romero, Jesús Eduardo: «Valor probatorio de los periódicos». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 16. UCAB, Caracas, 1973, pp. 18 y 19.

[2781] Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 410.

[2782] Dominici: ob. cit., t. i, p. 704, «La oposición puede hacerla un tercero que pretenda ser propietario de la casa o tener algún derecho real en ella, o por ser acreedor del

constituyente, aunque el predio no le esté hipotecado. Las servidumbres prediales no son motivo de oposición, porque la casa puede servir de hogar sin perjuicio de tales limitaciones (…) En el juicio ordinario, que se ha de abrir para resolver la oposición, puede demandarse también el cumplimiento de la obligación a que está afecta la casa»; Juzgado Noveno de Municipio Ejecutor de Medidas e Itinerante de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 21-09-15, exp. 0968-15, https://vlexvenezuela.com/vid/jose-rafael-oraa-rosauris-583559926, «En el presente caso, se desprende que fue realizada la solicitud una vez cumplidos los requisitos antes señalados, presentándose al proceso la ciudadana (…) a objeto de formular oposición a la misma, argumentando lo siguiente: Que se oponía a la solicitud de constitución ya que poseía derechos sobre el inmueble que se pretendía constituir en hogar, por cuanto fue cónyuge del solicitante (…) y después de declarado el divorcio entre ambos, comenzaron a vivir en concubinato y procrearon una hija (…) siendo que a la fecha de presentación de dicha oposición no habían sido liquidado la comunidad conyugal de bienes, ni los bienes concubinarios, por lo que poseía derecho de propiedad sobre el inmueble objeto de la solicitud (…) Ahora bien, observa este Tribunal de la revisión de las actas no se evidencia que dichas medidas fueran suspendidas, y por lo tanto, siendo ello así la liquidación de la comunidad conyugal continua vigente. En tal sentido, resulta forzoso para esta Juzgadora negar la solicitud de constitución del hogar».

[2783] Véase: Tribunal Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Agrario de la Circunscripción Judicial del estado Nueva Esparta, sent. 20-04-05, exp. 1520-03, https://vlexvenezuela.com/vid/alain-girard-auzende-aponte-ordo-ez-307193514, «En este sentido, del análisis del material probatorio se desprende que en efecto, la oposición formulada por los mencionados ciudadanos resulta fundada toda vez que se extrae de las aportaciones probatorias que estos demostraron que en contra de éste existe en curso averiguación de naturaleza penal por ante la Fiscalía (…) donde se investiga la presunta comisión de uno de los delitos contra la propiedad, la cual guarda relación con el desempeño de dicho ciudadano como encargado de manejar los fondos depositados en la ya mencionada caja de ahorros, y que por lo tanto, la presente solicitud podría estar dirigida a evitar la ejecución de medidas preventivas o ejecutivas sobre dicho bien para el caso de que los organismos competentes establecieran que el hoy solicitante se encontrara incurso en alguna conducta tipificada como delito o bien que éste sea declarado responsable civilmente a consecuencia de su gestión como encargado de la precitada caja de ahorros. En tal sentido, se niega la petición relacionada con la constitución del hogar».

## 5. Efectos[2784]

Sus principales efectos son la «inalienabilidad del inmueble» el cual queda sustraído de los acreedores, por constituir un patrimonio separado a tenor del artículo 632. Tales efectos se derivan de los artículos 639 y 640[2785]. Los beneficiarios tienen derecho a habitar el inmueble, así como tienen derecho a los frutos (según se deriva del artículo 635 cuando alude a «con tierras de labor o cría»). La constitución de hogar no supone transferencia de la propiedad, que sigue en cabeza del constituyente. Se afirma que tal transferencia solo opera cuando se ha constituido a favor de persona distinta del constituyente y este manifiesta su voluntad en este sentido[2786].

## 6. Extinción[2787]

i. Desafectación. Ya sea en razón de enajenación del inmueble debidamente autorizada judicialmente (artículo 640)[2788]. También por liberación

---

[2784] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 430 y 431; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 482 y 483; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 389 y 390; Piña Valles: ob. cit., p. 157.

[2785] «El hogar no podrá enajenarse ni gravarse sin oírse previamente a todas las personas en cuyo favor se haya establecido, o a sus representantes legales, y con autorización judicial, que no dará el tribunal sino en el caso comprobado de necesidad extrema, y sometiéndola a la consulta del tribunal superior»; Bastidas: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), p. 119, «En cuanto al contenido del artículo, me parece que ha de hablarse de la enajenación de la finca, objeto del hogar y no de éste, porque siendo personalísimos los derechos al hogar, ellos son por definición, absolutamente intransmisibles, y es solo a base de este criterio, esto es, de que se trata de la cosa, libre del reato de inalienabilidad, impreso en ella por el acto que la constituyó en hogar, que puede ofrecérsela en venta, y que puede adquirirla, para cualquier uso, un interesado o licitador cualquiera».

[2786] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 431.

[2787] Ibíd., pp. 432 y 433; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 483 y 484; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 390.

[2788] Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 413, «Una posibilidad de enajenación puede ocurrir cuando circunstancias posibilitan una ventajosa substitución

o disolución autorizada judicialmente[2789]. La «desafectación» procede previa audiencia con los beneficiarios[2790] y en caso de extrema necesidad, amén de la consulta con el tribunal superior. De tal suerte, que, en acertada opinión de Kummerow, es ineficaz una simple renuncia aunque concurran todos los beneficiarios[2791].

La expresión «extrema necesidad» ha sido objeto de una interpretación amplia por parte de los tribunales, dándose cabida a supuestos muy variados, entre los que podemos mencionar:

---

del inmueble constituido en hogar por otro bien que ocupe su lugar. La familia beneficiaria del hogar pudiera considerar ventajoso su traslado de una población a otra población (por razones de estudio o de industria y trabajo, de salud, etc.)».

[2789] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 432, cita sentencias de instancia incluyendo una que permite la posibilidad también por contrato entre constituyente y beneficiario (lo cual es discutible sin la debida autorización judicial).

[2790] Sentencia del Tribunal Cuarto de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas del municipio Iribarren de la Circunscripción Judicial del estado Lara, sent. de 29-01-19, exp. KP02-V-2018-002017, en un caso de solicitud de desafectación de hogar, http://lara.tsj.gob.ve/decisiones/2019/enero/2826-29-kp02-v-2018-002017-.html, «Así, una vez declarada la constitución de hogar sobre el inmueble señalado por los solicitantes, el mismo pasa a ser intocable por parte de los acreedores, pero también deja de ser un bien disponible por parte del constituyente. Con respecto a la desafectación, dispone el artículo 640 del Código Civil que deben oírse a todas las personas a cuyo favor se haya constituido el hogar, o a sus representantes, luego de lo cual, el tribunal podrá desafectar el inmueble, si se ha comprobado necesidad extrema. En el mismo orden de ideas, el artículo 640 del Código Civil concatenado con nuestra Constitución, está basado en la conveniencia de vivir en el extranjero, cambiar de residencia por motivos laborales y adquirir otro inmueble que haga posible el derecho humano a tener una vivienda digna, derechos que expresamente está previsto en el artículo 50 de la Constitución (…) En el caso de marras de la revisión exhaustiva de las actas procesales se evidencia que el único beneficiario del hogar constituido es el ciudadano (…) evidenciándose tal condición del documento que acompañaron (…) quien no es el actor directo de la presente solicitud, siendo que la acción es interpuesta por los ciudadanos (…) que carecen de cualidad para ejercer la acción, lo cual genera una violación al orden público, no llenándose de esta manera los requisitos establecidos en el artículo 341 del Código de Procedimiento Civil, por lo que forzosamente la misma debe ser declarada inadmisible».

[2791] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 483 y 484.

a. Situación económica actual, gastos que se tienen que afrontar como consecuencia del mantenimiento del apartamento y enfermedad[2792].

b. Necesidad de adquirir un bien inmueble un poco más amplio respecto del que actualmente residen los solicitantes[2793].

c. Cambio de residencia, por lo que le resulta difícil mantener la casa de crianza en razón de que no tiene familiares donde está ubicada y pretende venderla[2794].

---

[2792] Véase: Tribunal Vigésimo Quinto de Municipio, Ordinario y Ejecutor de Medidas de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 15-11-17, exp. AP31-S-2017-5821, https://vlexvenezuela.com/vid/decision-n-ap31-s-785565761, «los solicitantes (…) alegaron la necesidad extrema para que sea desafectado el inmueble descrito *ut supra*, esto es; su situación económica actual, los gastos que tienen que afrontar como consecuencia del mantenimiento del apartamento 3-B; de sus propias necesidades, especialmente por la enfermedad que afronta el solicitante, lo que sostienen le imposibilita un desempeño normal de su actividad laboral, fuente del sustento y soporte del núcleo familiar, de lo que colige esta juzgadora, conjugado con los elementos probatorios que se trajeron al proceso, la legitimación para instaurar la presente petición y la justificación de la necesidad extrema, que exige el artículo 640 del Código Civil, para que (…) se establezca la procedencia de la desafectación o extinción de la constitución de hogar».

[2793] Véase: Juzgado Superior Séptimo en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 07-05-12, exp. 10328, https://vlexvenezuela.com/vid/luis-herrera-388841496, «Argumentó el solicitante en su escrito presentado (…) que su esposa y él decidieron ofrecer la venta del inmueble constituido en hogar ya que necesitan adquirir un bien inmueble un poco más amplio respecto del que actualmente residen, en busca de una mejora en su calidad de vida y la de sus hijas (…) ha quedado demostrado en autos que el solicitante (…) ha cumplido con los presupuestos establecidos en el artículo 640 de nuestra norma sustantiva civil como lo son: la constitución del hogar sobre un inmueble determinado; la anuencia de los beneficiarios y la necesidad extrema de vender o enajenar el inmueble que ha sido constituido en hogar».

[2794] Véase: Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Yaracuy, sent. de 25-10-12, exp. 6034, https://vlexvenezuela.com/vid/padua-representaci-maroun-antonio-407605978, «todos coincidieron

d. Para poder vender el inmueble y así resolver las necesidades de los solicitantes de todo orden, habitacionales y para mejoramiento de sus lugares de trabajo, adquisición de equipos y maquinaria para el mejor desempeño de sus profesiones[2795].

e. Los solicitantes carecen de los bienes más elementales, de los cuales pudieran derivar alguna renta con la cual sobrevivir a sus más evidentes necesidades de alimentación, gastos personales, médicos, medicinas etc., aunado al hecho de que a sus respectivas edades se hace realmente difícil la obtención de un empleo estable y rentable que les permita cubrir sus necesidades primarias[2796].

---

que la razón fundamental para solicitar la autorización para enajenar o gravar el inmueble antes descrito es por cuestiones de familia, trabajo y estudio y que también porque todos sus controles de salud está en Barquisimeto así como también que no tiene familiares en el estado Yaracuy y que resulta difícil mantener la casa de crianza y por eso es que desean venderla, que tienen mucho tiempo viviendo en Barquisimeto estado Lara, así como también que el inmueble donde habitan en el estado Lara es de la propiedad de los ciudadanos (…) razones que dieron los solicitantes considera quien decide que está más que comprobada la necesidad extrema de solicitar la extinción del hogar».

[2795] Véase: Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Mérida, sent. de 27-04-07, exp. 2106, https://vlexvenezuela.com/vid/solicitantes-montero-conti-alexis-coromoto-305776662, «esto aunado al hecho de la voluntad manifiesta hecha por (…) todos los beneficiarios de la constitución de hogar sobre el inmueble antes descritos, para la disolución del hogar (…) para poder vender dicho inmueble y así resolver las necesidades de cada uno, de todo orden, habitacional y para mejoramiento de nuestros lugares de trabajo, adquisición de equipos y maquinaria para el mejor desempeño de nuestras profesiones, con lo que se evidencia la voluntad del núcleo familiar de disolver el hogar constituido, en consecuencia la presente solicitud de disolución de hogar constituido y autorización para vender o gravar el inmueble objeto del presente litigio, debe ser declarada con lugar y prosperar la autorización».

[2796] Véase: Corte Superior Segunda del Circuito Judicial de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 18-6-07, exp. AP51-S-2006-007405, https://vlexvenezuela.com/vid/cuello-cabrera-celina-toncel-288902954, «La solicitud referente a la disolución de la constitución de hogar, realizada por el ciudadano antes identificado, por encontrarse

f. Debido al fallecimiento de su esposa, quien en vida era la otra beneficiaria del referido inmueble, a que es una persona de 89 años de edad, y a que la vivienda actual es muy grande para habitarla solo, necesita vender el inmueble para adquirir uno más pequeño de acuerdo a sus necesidades[2797].

g. Carecer de toda clase de bienes de los cuales derivar alguna renta[2798].

en un estado de extrema necesidad económica, puesto que los solicitantes carecen de los bienes más elementales, de los cuales pudieran derivar alguna renta con la cual sobrevivir a sus más evidentes necesidades de alimentación, gastos personales, médicos, medicinas etc., aunado al hecho de que sus respectivas edades, realmente hace difícil la obtención de un empleo estable y rentable que les permita cubrir sus necesidades primarias, y siendo que ante su solicitud no existió parte alguna que hiciera oposición a la disolución de la constitución de hogar, debe confirmarse el fallo aquí en consulta por cuanto tanto la solicitud, como el fallo se encuentran perfectamente ajustados a derecho».

[2797] Véase: Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 30-01-12, exp. 12-10698, https://vlexvenezuela.com/vid/jules-crausaz-lalau-transito-metrpolitana-352236134, que confirma una decisión de un tribunal de primera instancia que había acordado la extinción del hogar, con base en el siguiente razonamiento: «Ahora bien, esta sentenciadora, observa que siendo que la presente solicitud fue realizada por uno de los beneficiarios del hogar constituido, ciudadano (…) debido al fallecimiento de su esposa (…) quien en vida era la otra parte beneficiaria del referido inmueble; y por cuanto manifestó que era necesario la venta del inmueble antes mencionado, ya que es una persona de 89 años de edad, y la vivienda actual es muy grande para habitarla el solo, es por lo que necesita la venta de este para adquirir un inmueble más pequeño de acuerdo a sus necesidades. Así las cosas, se verifica en las actas procesales el acta de defunción de la otra beneficiaria del inmueble y la comprobación manifestada por el solicitante ante este despacho la necesidad extrema de la desafectación o extinción del inmueble que fue constituido en hogar por este Tribunal, es por lo que es procedente la desafectación o extinción del hogar constituido».

[2798] Véase: Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 23-10-18, exp. AH11-S-2000-000010, https://vlexvenezuela.com/vid/decision-n-ah11-s-785493629, «Asimismo manifestaron su voluntad de desafectar el referido inmueble, alegando la necesidad de carecer de toda clase de bienes de los cuales derivar alguna renta (…) declara: primero: con lugar la solicitud de disolución de constitución de hogar».

h. Se incrementó el núcleo familiar y es necesaria la venta del inmueble que había sido constituido en hogar, para la adquisición de una nueva vivienda[2799].

i. Con la finalidad de adquirir un nuevo inmueble que conforme a las afirmaciones de los solicitantes le es de mayor beneficio[2800].

j. Para mejorar su calidad de vida y la de su hijos[2801].

---

[2799] Véase: Juzgado Superior Civil, Mercantil, del Tránsito y Protección de Niños, Niñas y Adolescentes del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del estado Bolívar, sent. 22-03-11, exp. 10-3742, https://vlexvenezuela.com/vid/elizabeth-contreras-guevara-erick-mighael-286688271, «solicitaron al tribunal la desafectación o extinción del procedimiento de extinción de constitución de hogar de un inmueble de su propiedad que se encuentre identificado en autos por motivo que se incrementó el núcleo familiar y se hace necesario para la adquisición de una nueva vivienda la venta del inmueble antes señalado (…) Ahora bien, este sentenciador, observa que siendo que la presente solicitud fuere realizada por todos los beneficiarios del hogar constituido y que una vez analizados los argumentos expuestos por los ciudadanos (…) este jurisdicente considera las razones expuestas, suficientes para sustentar la desafectación del hogar».

[2800] Véase: Juzgado Quinto de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 02-10-09, exp. 00-5307, https://vlexvenezuela.com/vid/claveria-maricela-montero-oliveira-301290014, «Se ventila aquí una solicitud de levantamiento o extinción de la constitución de hogar (…) con la finalidad de adquirir un nuevo inmueble que conforme a las afirmaciones de los solicitantes le es de mayor beneficio (…) declara con lugar la pretensión contenida en la solicitud de levantamiento de la constitución del hogar».

[2801] Véase: Juzgado Sexto de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 26-06-07, exp. 2003-S-3259, https://vlexvenezuela.com/vid/marianela-parisi-bellinghiere-301890786, «solicita la desafectación de la constitución del hogar constituido en su favor y del cual es beneficiaria, por razones de mejorar su calidad de vida y la de sus hijos, domiciliados en la actualidad en el apartamento constituido en hogar (…) De los términos de la solicitud se evidencia que la constitución de hogar solicitada era de carácter personal a favor de los mencionados ciudadanos. No obstante, la ley no prohíbe que el hogar legalmente constituido sea desafectado, bien por renuncia a tal derecho, bien porque de conformidad con lo establecido en el

k. Con el propósito de adquirir una vivienda en el extranjero, lugar donde han fijado su residencia por motivos laborales de ambos cónyuges[2802].

l. Por la necesidad de enajenarle el inmueble protegido a la integrante de una sucesión, quien no posee vivienda y necesita una propia a los fines de habitarla junto con sus hijos, teniendo todos aquellos en cuyo favor se estableció la constitución de hogar, la voluntad de desafectar el mencionado hogar, para que sea vendido a uno de los beneficiarios de dicha constitución[2803].

---

artículo 640 del Código Civil se pretenda su enajenación o la constitución de algún gravamen, para lo cual se requiere de autorización judicial acordada por el órgano jurisdiccional donde se haya hecho originariamente la solicitud».

[2802] Véase: Tribunal Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Zulia, sede Maracaibo, sent. de 07-12-10, citada *supra*, «En el caso concreto consta que, tanto la constituyente de hogar, propietaria del inmueble, y al mismo tiempo beneficiaria, así como también el cónyuge e hijos también beneficiarios, han emitido opinión y están de acuerdo en su liberación, lo cual según han manifestado, es con el propósito de adquirir una vivienda en Panamá, lugar donde han fijado su residencia por motivos laborales de ambos cónyuges, asumiendo esta superioridad que es una situación de necesidad actual, resultando válidas las razones expuestas por los interesados, para que se produzca la desconstitución del hogar (…) En consecuencia, determinada la existencia de necesidad por parte de los progenitores de los niños beneficiarios del hogar constituido, el estudio de las circunstancias específicas, apreciando que existe necesidad de que los beneficiarios adquieran una vivienda propia dado el tiempo para el cual han sido contratados los progenitores de los niños, para laborar en la ciudad de Panamá, oída la opinión favorable de los beneficiarios y, no existiendo otra opinión que diga lo contrario, para que se produzca la desconstitución de hogar, conllevan aceptar la conveniencia y pertinencia de la aprobación de desafectación».

[2803] Véase: Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Miranda, en Los Teques, sent. de 22-01-14, exp. 13-8274, https://vlexvenezuela.com/vid/exposito-491160686, «Ahora bien, quien decide observa tanto de los alegatos esgrimidos por los solicitantes como de los documentos traídos a los autos, que son los beneficiarios del hogar, quienes precisamente pretenden su desafectación, con fundamento en la necesidad de enajenarle el inmueble protegido a la ciudadana (…) integrante de la sucesión (…) quien no posee vivienda y necesita una propia a los fines de habitarla junto con sus hijos, es decir se evidencia que todos en cuyo favor se estableció la constitución de hogar, tienen la voluntad de desafectar

ii. En caso de divorcio o de separación de cuerpos:

> Artículo 642.- En caso de divorcio o de separación judicial de cuerpos, conservará el derecho al hogar aquel a quien se atribuya la guarda de los hijos. Cuando no existan hijos, el hogar quedará extinguido; sin embargo, si hubieren descendientes y el hogar hubiese sido constituido también a favor de ellos, les corresponderá el derecho al hogar. En los casos de separación de cuerpos convertida en divorcio, los interesados decidirán lo relativo al hogar en el escrito de separación, sin perjuicio de los demás beneficiarios. Si no hubiere acuerdo, el juez determinará cuál de ellos gozará del hogar o lo declarará extinguido, según las circunstancias. En caso de nulidad de matrimonio el derecho al hogar se regirá según lo dispuesto en el artículo 127[2804].

Obsérvese que la decisión adoptada en el escrito de separación no perjudica a los demás beneficiarios del hogar[2805].

---

el mencionado hogar para que sea enajenado a un mismo miembro que beneficia dicha constitución. En consecuencia, se encuentran satisfechos en el presente caso los extremos exigidos en el artículo 640 del Código Civil».

[2804] Véase: Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil, del Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del estado Táchira, sent. 22-03-13, exp. 6554, https://vlexvenezuela.com/vid/solicitante-maribel-hern-ndez-pineda-430100990, «habiendo sido constituido el hogar en beneficio de los ciudadanos (…) y de sus hijos (…) quienes ya son mayores de edad; existiendo una sentencia definitivamente firme que declaró el divorcio por ruptura prolongada de la vida en común de los mencionados ciudadanos, quienes en la liquidación de la comunidad conyugal decidieron colocar en venta el bien inmueble sobre el que se encuentra constituido el hogar y que del precio definitivo se deduzca la cantidad de (…) para ser entregada a (…) y el saldo restante se divida en partes iguales, previa deducción de los gastos de solvencias e impuestos necesarios; y habiendo manifestado los beneficiarios de la constitución de hogar su conformidad al respecto, considera esta sentenciadora que se encuentran cumplidos los presupuestos contenidos en el artículo 640 del Código Civil para la desafectación de hogar».

[2805] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 484.

iii. En caso de nulidad de matrimonio, sigue el artículo 127 del Código Civil, por remisión del artículo 642.

iv. En caso de beneficiarios mayores de edad de notoria mala conducta, según el artículo 643: «Los beneficiarios, mayores de edad, que sean de mala conducta notoria, pierden su derecho al hogar».

v. En caso de fallecimiento de los beneficiarios[2806], la muerte de uno solo de los beneficiarios deja subsistente el derecho de los demás. De allí que, según el caso, se alude a causas de extinción «parcial» o causas de extinción «total» según la figura desaparezca respecto de algún beneficiario o respecto de todos, respectivamente[2807].

---

[2806] «Artículo 641.- Cuando hubiere fallecido el último miembro de la familia para quien fue constituido el hogar, o cuando haya fenecido el derecho a gozar de él, según lo establecido en los artículos 636, 642 y 643, volverá el inmueble al patrimonio del constituyente o de sus herederos, a menos que el dominio se haya traspasado a la persona o personas en cuyo favor se constituyó el hogar».

[2807] Piña Valles: ob. cit., pp. 157 y 158. Véase añadiendo a las citadas causales: Graterón Garrido: ob. cit., p. 375, «Cuando desaparezcan las condiciones exigidas por el artículo 636 del Código Civil: Esta situación opera solo en aquellos casos en que no se indicó o no aparecían claramente determinados los beneficiarios del hogar, y la ley suple el silencio del constituyente. Así pues, cuando los hijos menores se emancipen, cuando los entredichos o inhabilitados recobren su salud mental, o cuando los ascendientes no tengan necesidad de reclamar alimentos, se extinguirá para ellos el hogar»; Bastidas: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), p. 125, «No se expresa en el Código ni en el Proyecto, cuál es la suerte del hogar en caso de que desaparezca la finca (…) por ello se impone la decisión legislativa, la cual me parece claro que ha de ser por la extinción del hogar. Esta determinación, igual a la que se sigue en el usufructo y semejante a la establecida respecto a las servidumbres prediales, es la más conforme a los principios generales».

# TEMA 20
# La servidumbre

Sumario:

**1. Noción y naturaleza jurídica 2. Caracteres** *2.1. Es un derecho real sobre cosa ajena 2.2. Es una limitación del derecho común de propiedad 2.3. Se asocia a una relación entre «predios», uno dominante y otro sirviente 2.4. Ambulatoriedad 2.5. Titularidad permanece siempre unida a la propiedad 2.6. «Predialidad» 2.7. La utilidad 2.8. Posibilidad* **3. Clasificación** *3.1. Continuas y discontinuas 3.2. Aparentes y no aparentes 3.3. Afirmativas o negativas 3.4. Voluntarias y coactivas 3.5. Otras* **4. Constitución 5. Ejercicio y extensión 6. Modificación 7. Extinción 8. Acciones protectoras**

## 1. Noción y naturaleza jurídica[2808]

Supóngase que compramos una finca a la que no puede accederse a través de camino alguno (denominada técnicamente «finca enclavada»). ¿Estamos

[2808] Véase: Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), *passim*; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), 2007; Lucas Fernández, Francisco: «La servidumbre predial de paso en el Código Civil español». En: Anales de la Universidad de Murcia. Vol. xx, N.os 3-4. Murcia, 1963, pp. 215-440; González Gorrondona, José Joaquín (h): «La nueva función económico-social de los fundos y las servidumbres rurales». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*. N.º 5. Caracas, 1938, pp. 58-67; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 487-511; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 435-451; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 307-340; Piña Valles: ob. cit., pp. 160-168; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 126 y 127; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 417-452; Graterón Garrido: ob. cit., pp. 356-370; la Roche: ob. cit., pp. 319-334; Louis Colmenares:

condenados a ni siquiera poder cultivar la finca? Ciertamente, la respuesta afirmativa sería absurda. Al menos podremos entrar por el límite de las fincas vecinas. Estas tendrán que soportar ciertos gravámenes o incomodidades que posibiliten la utilización racional de otras fincas, por lo general colindantes. Tal relación se ha estructurado técnicamente como un derecho real sobre inmuebles denominado «servidumbre». El predio sirviente ha de soportar la carga y el predio dominante se beneficia de la servidumbre[2809]. La servidumbre real es, pues, un derecho real a ciertos usos de un predio (predio sirviente), establecido a favor de otro predio (predio dominante)[2810].

De allí que, para algunos, la servidumbre es derecho real sobre cosa ajena, asociado a una relación entre predios[2811]. Es un derecho poco tratado por

---

ob. cit., pp. 203-207; Sánchez Brito: ob. cit., pp. 211-222; Calvo Baca: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil…*), pp. 183-188; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, pp. 287-324; Dominici: ob. cit., t. i, pp. 706-813; Bastidas: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), pp. 171-193; Ramírez: ob. cit., t. ii, pp. 115-141; Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. ii, pp. 90-159; Morales, Carlos: «Estudio sobre servidumbres (exposición en la Cátedra de Derecho Romano de la Universidad Central)». En: *Estudios jurídicos*. Tipografía Americana, Caracas, 1943; Arismendi A. y Jiménez: ob. cit., pp. 50-86; Castán Tobeñas, José: *Derecho Civil español, común y foral*. T. ii (Derecho de Cosas), vol. ii (Los derechos reales restringidos). Reus, Madrid, 1942, pp. 491-557; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 417-446; Lasagna, Lidia D.: «El derecho real de servidumbre: una estrategia que contribuye a preservar el medioambiente». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. Vol. vii, N.º 2 (nueva serie ii). Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba, 2016, pp. 147-161; Ternera Barrios y Mantilla Espinoza: ob. cit. («El concepto de derechos reales»), p. 127.

2809 Lasarte: ob. cit. (*Curso de Derecho…*), pp. 272 y 273, su característica fundamental es su «inseparabilidad» de las fincas, pues si las vendemos no podemos reservarnos el derecho de paso, el cual se transmite junto con la finca, al nuevo propietario; Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 177, la servidumbre es el derecho a obtener una utilidad limitada de una finca a favor de otra. Se trata de un derecho real que sigue a la finca gravada en cualesquiera manos por las que pase. Comprende solo una utilidad concreta y limitada.

2810 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 417, se establece a favor de un fundo y no de una persona y está indisolublemente ligada a la propiedad del fundo dominante.

2811 Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 308-311.

la doctrina y la jurisprudencia patria[2812], inclusive por la jurisprudencia extranjera[2813]. Ello, por constituir un derecho real «complejo» con inmensa gama de aplicaciones prácticas[2814].

Históricamente, se hace una separación entre servidumbre predial y servidumbre personal, que se eliminó en el Código Napoleón, pues la servidumbre supone una conexión de predio con predio. A pesar de la eliminación de las servidumbres personales, las legislaciones siguen aludiendo a servidumbres «prediales», aunque tales son las únicas que existen, tal vez por una cuestión de costumbre[2815].

«No es exacto identificar fundo con inmueble y considerar a la servidumbre como derecho inmobiliario»[2816]. Las servidumbres se pueden construir entre fundos y no entre inmuebles[2817]. El término «fundo» comprende un inmueble, un predio o un heredad, ya sea urbana o rural[2818]. El gravamen que la servidumbre impone tiene que recaer siempre sobre un inmueble[2819].

---

[2812] Véase: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 7, «la servidumbre es uno de los derechos reales sobre cosa ajena de los cuales se sirve de modo insuficiente nuestra doctrina y jurisprudencia; pocos son los autores nacionales que dejan ver con alguna atención este derecho, de igual manera la jurisprudencia nacional es muy exigua. Si observamos legislaciones y doctrinas extranjeras tales como: la italiana y la española, podemos advertir que el tratamiento de este derecho es profuso». Véase también prólogo de la misma obra de Giuseppe Rosito Arbía, p. 14, «si alguna institución de Derecho Civil ha sido objeto de un escaso tratamiento doctrinal en nuestro país, lo es precisamente la de las servidumbres prediales».

[2813] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 50, «la jurisprudencia nacional y extranjera en materia de servidumbres es exigua», quizás la que más se ocupa del tema es la española.

[2814] Lucas Fernández: ob. cit., p. 217.

[2815] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 18, las servidumbres personales suponían al hombre como objeto de la relación, pero es bien sabido que el hombre no es objeto de la relación sino sujeto de ella.

[2816] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 157.

[2817] Ibíd., p. 158.

[2818] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 17, es inverosímil pensar que podría constituirse una servidumbre sobre unos árboles que

Su noción degeneró durante la época feudal. La importancia económica y política del inmueble debía conducir a preferir la obligación que pesaba sobre el predio a aquella que recaía sobre la persona. La perpetuidad de las prestaciones o servicios exigidos por el señor estaba unida a la perpetuidad del derecho sobre la tierra[2820]. Las servidumbres presentan una utilidad económica indiscutible: permiten obtener de las fincas el máximo de utilidad para el interés común. Sin embargo, corren el peligro de constituir un semillero de dificultades si su titular abusa de las prerrogativas, o si el propietario del predio sirviente da pruebas de intransigencia. Debe adaptarse con flexibilidad la reglamentación de la ley a la necesidad de una buena explotación rural o industrial[2821].

La servidumbre[2822] constituye una figura distinta a otras instituciones afines, como la superficie[2823] o las obligaciones *propter rem*[2824]. También se

están en un inmueble, ya que realmente se establece el derecho sobre el inmueble que los contiene, para que el titular del predio dominante se favorezca de su utilización; Dominici: ob. cit., t. i, p. 707, «Por la palabra "predio" entendemos: heredad, fundo, edificio, tierra y cualquiera posesión inmueble. No se pueden constituir servidumbres sobre cosas inmuebles que no sean predios, por ejemplo, un árbol, ni sobre los inmuebles que no sean tales, sino por el objeto a que están destinados o por determinación de la ley (…) Pueden estar gravados con ciertas servidumbres, los inmuebles que no están en el comercio de los hombres, como una iglesia, un hospicio, etc., con las de vista o desagüe y otras cónsonas con el carácter de aquellas construcciones». En sentido contrario, opina Granadillo C.: ob. cit., t. iii, p. 290, «creemos que en principio las servidumbres a favor o contra de determinados muebles se puede dar, según ciertas circunstancias de hecho».

[2819] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 28, la servidumbre es un derecho real montado sobre la propiedad inmobiliaria y dentro de esta clase de bienes, aquellos que se consideran inmuebles por su naturaleza. De allí la expresión «predio» en las legislaciones.

[2820] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 421.

[2821] Ibíd., p. 443.

[2822] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 435, aludir a servidumbre «predial» es una redundancia, pues en el Código Civil vigente solo tales son las que subsisten, pues desapareció la diferencia entre servidumbre predial y personal; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 487-489, distingue con base al Código, las limitaciones legales a la propiedad predial y las servidumbres prediales.

desliga el tema que nos ocupa de la regulación en materia de Derecho público, como de las servidumbres públicas[2825], las servidumbres forzosas[2826], en casos, por ejemplo, de acueducto[2827], desagüe y saneamiento[2828] o paso[2829]. Por lo que se afirma que constituye la servidumbre instituto diferente a las limitaciones legales de la propiedad[2830], que la define el legislador en el Código Civil:

---

2823 Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 1250-1259.

2824 Ibíd., pp. 1284-1310.

2825 Ibíd., pp. 1332-1374.

2826 Ibíd., pp. 1389-1413.

2827 Ibíd., pp. 1418-1470.

2828 Ibíd., pp. 1480-1496.

2829 Ibíd., pp. 1523-1580.

2830 Véase: Cerdeira Bravo de Mansilla, Guillermo: «Usucapión de la servidumbre de paso en nuestro Derecho común». En: *Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*. N.º 7. Pamplona, 2001, p. 456, aunque no sea novedad ahora resaltarlo, hay supuestos que, aunque denominados por el Código como servidumbres, no son tales, sino límites impuestos directamente por la ley que constituyen el régimen normal o común de la propiedad; son limitaciones ordinarias que moldean de modo natural el contenido pasivo del dominio. Dentro de tales límites los hay impuestos *ope legis* en interés público o para utilidad privada (como sucede con los límites de interés privado establecidos en materia de paso); Carrillo Donaire: ob. cit. («Servidumbres y limitaciones…»), pp. 413-455, especialmente pp. 420-423; Badell Madrid: ob. cit. («Limitaciones legales…»), pp. 89-231; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 439 y 440, señala que las servidumbres y las limitaciones a la propiedad por interés privado se diferencian en los siguientes aspectos: i. las servidumbres son unilaterales mientras que las limitaciones a la propiedad por interés privado son bilaterales; ii. la constitución de servidumbres generalmente supone un acto a título oneroso a diferencia de las limitaciones a la propiedad por interés privado; iii. las limitaciones a la propiedad por interés privado tienen su origen en la ley, mientras que las servidumbres tienen su origen en el hecho del hombre; iv. a diferencia de las limitaciones a la propiedad por interés privado, las servidumbres nacen originalmente de un título separado del derecho de propiedad y pueden extinguirse separadamente de este; v. las limitaciones a la propiedad por interés privado no se pierden por el no uso por lo que no están sujetas a prescripción extintiva, pues son parte del derecho de propiedad, a diferencia de las servidumbres que extinguen cuando no se ha hecho uso de tales en el transcurso de veinte años (artículo 752 del Código Civil); TSJ/SCC, sent. N.º 193, citada *supra*, «La doctrina

Artículo 709.- Por el hecho del hombre puede establecerse la servidumbre predial que consiste en cualquier gravamen impuesto sobre un predio para uso y utilidad de otro perteneciente a distinto dueño, y que no sea en manera alguna contraria al orden público. El ejercicio y extensión de

---

venezolana considera que las limitaciones legales de la propiedad predial, son cargas impuestas *ex lege* a un fundo, en provecho de otro, por razón de la situación de los lugares, y en los cuales es difícil percibir uno de los elementos condicionantes de la servidumbre: la existencia del predio dominante y del predio sirviente; o cargas en la que destaca, simplemente, la necesidad de adoptar fórmulas encaminadas a favorecer el normal despliegue de los poderes ínsitos al dominio. En otros supuestos, por el contrario, la aparición de la limitación a la propiedad se deriva del derecho conferido al propietario de un fundo, dada la situación desfavorable en que éste se encuentra, de obtener la imposición de una auténtica servidumbre, mediante una contrapartida que consiste en el pago de una indemnización al propietario que ha de soportarla. En este caso, la carga impuesta al fundo procede de una sentencia que sustituye al acuerdo a que las partes normalmente hubieran llegado, y la indemnización se justifica por el aumento evidente de la utilidad experimentada por el fundo dominante, en detrimento, o a costa, del predio que sufre la carga. Dentro del Código Civil venezolano, las limitaciones legales a la propiedad predial surgen como restricciones al contenido normal del ejercicio del derecho de propiedad, y están presididas por el criterio de utilidad. Sobre esta base, el texto positivo practica una distinción entre las limitaciones legales de la propiedad predial que tienen por objeto la utilidad pública, y las que tienen por objeto la utilidad privada, cuyo régimen se funda en las reglas normativas contenidas en el Código Civil. Dentro de esta última categoría de las limitaciones que tienen por objeto la utilidad privada, se encuentra, además de las que se derivan por la situación de los lugares, el derecho de paso forzoso consagrado en el artículo 660 y siguientes del Código Civil»; TSJ/SPA, sent. N.º 1201, citada *supra*, «El tema de las limitaciones prediales está muy vinculado al de las servidumbres, a pesar de que autores como Luis Alberto PEÑA GUZMÁN consideran acertada su separación. La servidumbre es concebida como una limitación de las facultades del titular (KUMMEROW… p. 482) o una carga impuesta a un inmueble motivada en las necesidades de otro propietario o propietarios (PLANIOL y RIPERT… pp. 740 y 741), como pudieran ser el derecho de paso, de acueducto o de conductores eléctricos (artículos 659 y ss. del Código Civil venezolano), bien producto del acuerdo entre propietarios (servidumbre convencional) o establecida por ley por razones de utilidad pública». Véase sobre las «limitaciones legales de la propiedad predial»: KUMMEROW: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 489 y 490.

la servidumbre se reglamenta por los respectivos títulos, y a falta de éstos, por las disposiciones de los artículos siguientes[2831].

La terminología romana que ha pasado al lenguaje moderno era tan expresiva que hacía superflua cualquier definición. Para los romanos, *servitus* indica sujeción o servicio. El fundo ha perdido su independencia, ha de soportar la injerencia de la voluntad extraña del *diminus*. Actualmente no podemos hablar de sujeción y de pérdida de independencia, pero el esquema esencial no ha variado[2832].

Se podrá criticar algún elemento de la definición legal del citado artículo 709 del Código Civil o se podrá elaborar una definición más precisa, pero –a decir de Biondi– no es posible alejarse del concepto de gravamen, que inclusive en el lenguaje tradicional enuncia la esencia de la institución. La servidumbre, siguiendo la terminología milenaria, se contrapone a la idea de libertad, e indica eficazmente el estado de sujeción en que se encuentra un fundo. El contenido del derecho es tan variado que no es posible encerrarlo en una fórmula general[2833] (de paso, de talar, de pastar, de atravesar conductores eléctricos, de no construir o de no hacerlo más allá de cierta altura, etc.). Pero opina Aveledo Morasso, que, si bien se ha reiterado que la servidumbre es un «gravamen», tal locución peca de impropiedad por insuficiencia en el contenido, pues solo observa el lado pasivo de la servidumbre[2834]. Precisamente Aveledo Morasso ofrece la siguiente definición:

---

[2831] Bastidas: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), p. 172, al comentar el hecho de que la norma se refiera a un gravamen que se establecerá de fundo a fundo, afirma: «Tal forma del Código corresponde al viejo y rotundo principio de que la servidumbre predial no puede establecerse sobre una persona a favor de un fundo, sujeciones conocidas en la Edad Media, bajo el régimen feudal, ni sobre un fundo a favor de una persona».

[2832] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 101.

[2833] Ibíd., p. 113.

[2834] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 19, el término «gravamen» no puede absorber toda la utilidad del predio.

> El derecho real de servidumbre es un derecho que unido de manera accesoria al derecho de propiedad del fundo dominante al cual también está incorporado de manera permanente grava al predio vecino o contiguo e incuestionablemente de manera consecuencial a la propiedad de éste de la cual está también de manera complementaria integrado para que éste soporte una carga de hacer o de no hacer, traducida esta última en una abstención, esta última *per se* o de manera práctica no grava el inmueble pasivo[2835].

Lucas Fernández, por su parte, señala la dificultad de ofrecer una definición de servidumbre, al considerar que no puede ser definida en forma tan omnicomprensiva que por su excesiva amplitud carezca de utilidad[2836], por lo que propone la siguiente a la cual adherimos: «La servidumbre es un derecho real en fundo ajeno que faculta a su titular a obtener del predio gravado una concreta utilidad, distinta de la que primordialmente proporciona éste conforme a su destino económico»[2837].

De las definiciones doctrinarias y de la citada definición que ofrece el legislador de servidumbre, deriva la doctrina lo siguiente: i. La ley hace énfasis en el aspecto pasivo o negativo de la servidumbre (gravamen impuesto al predio)[2838], pero también tiene un aspecto activo (para el propietario del fundo dominante); ii. al propietario del fundo sirviente se le impone un

---

[2835] Ibíd., p. 27.

[2836] Lucas Fernández: ob. cit., pp. 220 y 221; Castán Tobeñas: ob. cit. (*Derecho Civil…*), p. 493, «son las servidumbres participaciones limitadas en el goce o aprovechamiento de la cosa de otro».

[2837] Lucas Fernández: ob. cit., p. 222.

[2838] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 97, «la servidumbre implica invasión del fundo ajeno y consiguientemente deber de soportarla, pero no utilización del fundo sirviente. Todo esto explica como tradicionalmente tanto en la terminología como en la disciplina de la relación se haya dado relevancia al lado pasivo más bien que al lado activo. El lado pasivo que es el importante, ya que el derecho se lleva a cabo por medio de la restricción de los poderes del propietario del fundo sirviente».

tolerar o abstenerse[2839]; iii. las servidumbres deben versar sobre un predio tanto en su aspecto activo como pasivo; las servidumbres se establecen para uso y utilidad de un predio; satisfacen las necesidades permanentes de un fundo y por ello «tienden» a la perpetuidad[2840], aunque se afirma que la servidumbre no es perpetua sino permanente (de allí las «servidumbres temporales»). Esto es, aunque la servidumbre sea «temporal», la misma durará mientras no exista una causa de extinción establecida en la ley. Así, la servidumbre que ha dejado de prestar su ventaja, se extingue[2841]. Generalmente se establecen entre fundos vecinos, aunque también es posible entre fundos que no lo sean; iv. el fundo dominante y el fundo sirviente no han de pertenecer al mismo dueño (*nemine res sua servit*)[2842]. Dicho principio determina el impedimento para que pueda existir una servidumbre entre fundos pertenecientes al mismo propietario. Consagrado en el artículo 790 del Código Civil que alude a «perteneciente a distinto dueño»[2843].

En cuanto a su naturaleza jurídica, se afirma que constituyen participaciones limitadas en el goce o aprovechamiento de la cosa de otro y, por consiguiente, un derecho real limitado sobre cosa ajena, matizado por la utilidad o ventaja que un fundo (sirviente) presta a otro (dominante). Sin que ello configure una relación jurídica de dos bienes, desde el momento que los

[2839] Ídem., el propietario del fundo sirviente permanece como propietario y tiene todas las facultades de goce compatibles con la existencia de la servidumbre. Al titular de la servidumbre le es útil no el fundo sino la servidumbre, la cual se realiza mediante la tolerancia por parte del propietario del fundo sirviente de permitir aquel hecho.

[2840] Véase: Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 440 y 441, la servidumbre, por estar unida a la propiedad del predio dominante, es un derecho perpetuo, como el derecho de propiedad. No solo no desaparece con la persona de su titular –no es un derecho vitalicio a diferencia del usufructo–, sino que, en principio, dura tanto como el predio sobre el cual se ejerce. Sin embargo, mientras que la perpetuidad es esencial en la propiedad, no es un carácter necesario en la servidumbre y la convención puede derogar lo anterior.

[2841] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho*…), p. 311.

[2842] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes*…), pp. 435-437.

[2843] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres*…), p. 37.

beneficiarios de las ventajas o quienes han de soportar las cargas son los propietarios de tales fundos, siendo tales los sujetos conectados por la relación real. La visión de la servidumbre como situación jurídica entre dos fundos es algo singular, pues, amén de la superación del consabido esquema derecho-deber, resulta difícil un paralelismo entre las servidumbres y el *status* de las personas[2844]. Pero entre fundos, como en general entre cosas o entre personas y cosas, no puede surgir ninguna relación jurídica[2845].

El *status* de los fundos es correlativo: el uno supone al otro. La servidumbre no es una situación estática, como la propiedad o el usufructo, sino un estado de tensión entre dos fundos, representado eficazmente por la misma terminología. Bajo esa óptica se puede confrontar con la obligación que expresa el estado de tensión entre dos sujetos. Pero la relación supone una situación de tensión entre dos sujetos y es esencialmente temporal. La servidumbre supone un estado permanente. Todo esto explica cómo, para ambas instituciones, la terminología y la construcción jurídica da mayor relevancia al lado pasivo de la relación[2846]. Dice Biondi que «la estructura jurídica de la servidumbre predial no parece que haya sido examinada a fondo por la moderna doctrina civilística»[2847].

## 2. Caracteres[2848]

### *2.1. Es un derecho real sobre cosa ajena*[2849]

La servidumbre es un derecho «sobre cosa ajena» porque indiscutiblemente los fundos han de pertenecer a propietarios distintos en razón del

[2844] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 98 y 99.
[2845] Ibíd., p. 105.
[2846] Ibíd., p. 100.
[2847] Ibíd., p. 93, «Diría que es una zona casi inexplorada en el fervor de la reconstrucción dogmática contemporánea. Como en su tiempo para la obligación, se repiten frases y conceptos sin precisión adecuada».
[2848] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 491-499; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 437-439; Piña Valles, ob. cit., pp. 161-163.
[2949] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 492-495; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 308 y 309.

principio *nemini res sua servit*. De allí que se admite la extinción de la servidumbre por confusión, o más precisamente «consolidación» de derechos, entre el propietario de los fundos dominante y sirviente[2850]. Dicho principio, afirmado por la jurisprudencia romana, enuncia la imposibilidad jurídica de que una servidumbre pueda surgir y subsistir entre fundos pertenecientes al mismo propietario. En realidad, ello se extiende a todos los derechos reales sobre cosa ajena[2851]. Solo sería admisible una servidumbre para el mismo propietario, cuando ello no sea absurdo, pues presente un sentido práctico y jurídico[2852]. También pueden existir servidumbres recíprocas entre fundos pertenecientes a propietarios diversos, sin que ello vulnere el principio *numini res sua servit*[2853].

La naturaleza real de la obligación a cargo del propietario del fundo sirviente, de cubrir los gastos necesarios, se deriva del artículo 730 del Código Civil: «Aun cuando el propietario del fundo sirviente esté obligado, en virtud del título, a hacer los gastos necesarios para el uso y conservación de la servidumbre, podrá siempre librarse de ello, abandonando el predio sirviente al propietario del predio dominante». La doctrina admite inclusive la existencia de servidumbres de contenido positivo (suministro de agua, carbón, fuerza motriz, etc.)[2854] y que conforma una obligación

---

[2850] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 494 y 495; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 29, nadie puede construir servidumbre sobre predio propio (*nemini res sua servit*). Derivación de ello es que las servidumbres se extinguen por consolidación.

[2851] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 207.

[2852] Ibíd., pp. 210 y 211, coloca el ejemplo de las servidumbres de acueducto o de toma de agua del canal sobre una pluralidad de fundos. El propietario del fundo sirviente puede extraer ventajas del agua derivada de la servidumbre constituida a favor de otro fundo.

[2853] Ibíd., p. 215.

[2854] «Artículo 736.- A falta de convenios particulares, el propietario o cualquiera otro que conceda agua de un manantial o un canal, estará obligado, respecto de los usuarios, a hacer las obras ordinarias y extraordinarias para la derivación y conducción del agua, hasta el sitio en que la suministre; a mantener en buen estado

*propter rem*[2855]. Pero no está consentida, por ejemplo, una servidumbre que implique la facultad de recoger algún fruto o pasear por el fundo vecino porque ella atendería a la persona en cuanto a su utilidad; por ende, la ventaja no se une al fundo[2856]. Recordemos que los particulares no pueden constituir ninguna relación con efectos reales[2857], que no entre en el esquema de las servidumbres prediales. Pueden constituir obligaciones que vinculen a la parte y sus sucesores, pero no sujetar permanentemente a un fundo. La tesis de la obligación *propter rem* no puede convertirse en una trampa para el adquirente incauto[2858].

### *2.2. Es una limitación del derecho común de propiedad*

Por tanto, se considera un estado «excepcional» de la propiedad, y por tal no se presume su constitución[2859] y existencia, sino que debe probarse (bajo las formalidades de los artículos 1920.2 y 1924). La existencia de la servidumbre precisa de una utilidad o ventaja actual o posible. Su ejercicio debe adaptarse al objeto para el cual fue establecido[2860], de la forma que resulte menos gravosa para el fundo sirviente[2861]. En caso de conflictos la

---

las obras, conservar el lecho y los bordes del manantial o del canal; a practicar las limpias acostumbradas y a emplear la diligencia, custodia y vigilancia debidas, a fin de que la derivación y regular conducción del agua se efectúe oportunamente».

[2855] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 493.

[2856] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 259.

[2857] Pues adherimos a la tesis del *numerus clausus* de los derechos reales. Véase *supra* tema 5.

[2858] Ibíd., pp. 296 y 297.

[2859] Sobre la constitución por comuneros véase *infra* 2.3.

[2860] «Artículo 726.- El derecho de servidumbre comprende todo lo necesario para su ejercicio. Así la servidumbre de tomar agua en manantial ajeno envuelve el derecho de paso por el predio donde esté el manantial. Del mismo modo, el derecho de hacer pasar las aguas por predio ajeno comprende el de pasar por la orilla del acueducto para vigilar la conducción de las aguas y hacer la limpia y las reparaciones necesarias. En el caso de que el predio llegue a estar cercado, el propietario deberá dejar libre y cómoda entrada al que ejerce el derecho de servidumbre para el objeto indicado».

[2861] «Artículo 727.- La persona a quien se debe una servidumbre, al hacer las obras necesarias para su uso y conservación, debe elegir el tiempo y el modo convenientes,

interpretación debe favorecer en lo posible al fundo sirviente[2862]. Su «inherencia» proscribe la enajenación total o parcial de la misma separadamente del fundo, se transmite necesariamente con la transmisión del predio dominante o sirviente[2863]. El principio de la inherencia guarda matices con la predialidad, este está en función del beneficio, y el otro relativo a la transferencia del dominio[2864]. La servidumbre es concebida como una limitación de las facultades del titular que puede ser impuesta por ley, como, por ejemplo, por «razones utilidad pública, derivadas del transporte de hidrocarburos gaseosos»[2865] o por la necesidad de prestación del servicio eléctrico[2866].

---

a fin de ocasionar la menor incomodidad posible al propietario del predio sirviente» y «artículo 729.- El propietario del predio dominante deberá en todo caso ejecutar los trabajos necesarios para conservar la servidumbre en condiciones de que no ocasione daños al propietario del predio sirviente».

[2862] «Artículo 734.- En caso de duda sobre la extensión de la servidumbre, su ejercicio debe limitarse a lo necesario para el destino y conveniente uso del predio dominante, con el menor perjuicio para el predio sirviente».

[2863] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 437 y 438, las servidumbres son doblemente reales y doblemente ambulatorias, pues siguen la cosa en manos de quien esté tanto en cuanto son cargas como en cuanto son facultades; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 495 y 496; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 309 y 310.

[2864] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 59, la acompaña en todas sus vicisitudes jurídicas y de hecho. La subjetividad se transmite con la transferencia del fundo.

[2865] TSJ/SPA, sent. N.º 1201, citada *supra*, «A pesar de haber en el expediente elementos que apuntan, efectivamente, hacia la existencia de una servidumbre contractual, para esta Sala no existe certeza respecto a que dicha servidumbre corresponda a la porción de terreno respecto de la cual se solicita la reivindicación, en virtud justamente de la ya advertida falta de relación de identidad. No obstante lo anterior, como antes se precisó, además de la posibilidad de establecer servidumbres de común acuerdo por las partes contratantes (…) existe la servidumbre legal, prevista por razones de utilidad pública (…) De todo lo antes expuesto se concluye que existen elementos suficientes que apuntan hacia la existencia, en este caso, de una servidumbre de paso de naturaleza legal fundamentada en razones utilidad pública, derivadas del transporte de hidrocarburos gaseosos. Por otra parte, esta Sala no encuentra indicio alguno de que tal servidumbre haya finalizado por cualquiera de las causales de extinción reconocidas en la legislación patria (artículos 748, 750 y 752

### *2.3. Se asocia a una relación entre «predios», uno dominante y otro sirviente*

Por lo que precisa de bienes «inmuebles», esto es, constituye un derecho esencialmente «inmobiliario». Los predios han de ser vecinos pero no necesariamente contiguos[2867]. La indivisibilidad de la servidumbre es sostenida por la doctrina patria[2868], se deriva del artículo 723 del Código Civil, pues no se admite su división o pérdidas parciales[2869]. La servidumbre es

---

del Código Civil venezolano), en la doctrina o el Derecho comparado (por ejemplo, en la servidumbre de paso cuando exista un recorrido más corto o conveniente para ambas partes); examen que además escaparía del objeto de la presente causa. En consecuencia de lo expuesto, y pese a la falta de relación de identidad ya advertida, la existencia de un derecho que permite el paso del oleoducto por el inmueble de autos, impide afirmar que la parte demandada posee sin un justo título (la falta del derecho a poseer es un requisito imprescindible para que opere la reivindicación). Por tal razón se concluye que el poseedor o detentador en este caso no es ilegítimo, dado que ha poseído en virtud de la servidumbre legalmente establecida, por lo que tampoco se da el requisito relativo a la falta de derecho a poseer, para que proceda la reivindicación». Véase también: Medina Gallanti, Luis Alberto: *Análisis del fundamento constitucional del procedimiento judicial para el ejercicio de servidumbres necesarias para la ejecución de actividades relacionadas con los hidrocarburos, según el ordenamiento jurídico venezolano*. UCAB (Trabajo de Especialista en Derecho Procesal, S. P. Ramírez Colina tutora), San Cristóbal, 2003; Duque Corredor, Román J.: «Ámbito, contenido y valoración de las servidumbres administrativas prediales de hidrocarburos». En: *Temas de Derecho Administrativo. Libro homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*. Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002, pp. 659-669.

[2866] Baumeister Toledo, Alberto: «Algunas consideraciones sobre el procedimiento judicial para la imposición coactiva de las servidumbres especiales para el paso de conductores, conforme a la Ley Orgánica del Servicio Eléctrico». En: *Nuevos estudios de Derecho. Libro homenaje a José Andrés Fuenmayor*. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002, pp. 257-284; Mariani, Absara J.: «Comentarios a la Ley sobre Servidumbres de Conductores Eléctricos». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 4. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1980, pp. 102-109.

[2867] Dominici: ob. cit., t. i, p. 708, «No es indispensable que dos predios estén contiguos para que haya entre ellos servidumbre: la utilidad resultante de esta puede existir aunque estén distantes uno de otro».

[2868] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 49 y 50.

[2869] Ibíd., pp. 41 y 42.

«indivisible»[2870] por lo que la utilidad del predio dominante no puede ser fraccionada. Si el predio dominante es adquirido por varios sujetos y se divide en parcelas, cada nuevo propietario puede beneficiarse de la servidumbre activa por entero. Por contrapartida, de conformidad con el Código Civil, se precisa unanimidad de los copropietarios para la eficacia de la constitución de la servidumbre, de lo contrario quedará en suspenso hasta que la otorgue el último de los copropietarios[2871]. La proyección de la indivisibilidad viene dada por los artículos 756 y 757[2872]. En caso de comunidad, la servidumbre se mantiene en su totalidad, pues no es posible el mantenimiento de una servidumbre sobre una cuota[2873]. Así la sentencia española del Tribunal Supremo de 31 de enero de 1970, a propósito de la

[2870] Véase: Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 317, los códigos vigentes y abolidos no mencionan la indivisibilidad como característica de la servidumbre; pero contienen una disciplina que nos la hace suponer. Se deduce de la propia naturaleza de la institución, que le repugna el fraccionamiento. Ello aunque se aluda servidumbres divisibles e indivisibles según la imposibilidad de reparto de cuotas y partes definidas con la esencia del *uti*.

[2871] «Artículo 723.- La servidumbre concedida por un copropietario de un predio indiviso, no se reputa establecida y realmente eficaz, sino cuando los demás la han concedido también, juntos o separados. Las concesiones hechas bajo cualquier título por los primeros, quedarán siempre en suspenso hasta que el último las haya otorgado. Sin embargo, la concesión hecha por uno de los copropietarios, independientemente de los demás, obligará al concedente y a sus sucesores y causahabientes, aunque sean singulares, a no poner impedimento al ejercicio del derecho concedido. Del mismo modo, efectuada la partición, la servidumbre tendrá toda su validez en lo que afecte a la parte del predio que se adjudique al concedente». Véase: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 43 y 44, por contrapartida, un comunero no puede unilateralmente establecer una servidumbre, no obstante se admite que la constitución quedaría en una suerte de pendencia mientras se logre la aceptación de los demás comuneros.

[2872] «Artículo 756.- Si el predio dominante perteneciere proindiviso a muchas personas, el uso de la servidumbre hecho por una de ellas impedirá la prescripción respecto de todas» y «artículo 757.- La suspensión o interrupción de la prescripción en favor de uno de los copropietarios, aprovecha igualmente a los demás».

[2873] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 45, la utilización de una servidumbre por un copropietario impide la extinción de la misma con respecto de los demás.

demanda de extinción de servidumbre dada la división de casas por pisos en propiedad horizontal, indicó que, si en el predio dominante se divide suelo y vuelo, «cada comunero puede usar por entero de la servidumbre»[2874].

La servidumbre puede tener causa perpetua, pero, desaparecida su razón o utilidad, se extingue. Las servidumbres no constituyen un derecho autónomo, pues son inherentes al derecho de propiedad, no pueden existir sin éste, pero al nacer por título separado pueden extinguirse al margen del derecho de propiedad[2875].

### *2.4. Ambulatoriedad*

La servidumbre se adhiere al fundo y lo acompaña en todas sus vicisitudes en forma inseparable. Se podría hablar de dependencia solo en el caso de que esta particular cualidad pudiere pasar de un fundo a otro, pero esto está excluido de manera absoluta. Es dependiente, en cambio, porque injertándose en el derecho de propiedad, sigue a la titularidad del fundo, pudiendo decirse que la relación *ambulat cum re*. La dependencia, entendida así, tiene relación con el lado activo; el derecho *ambulat cum re*, es decir, compete o puede ser ejercitado simplemente por quien tenga el goce, aunque sea de hecho del fundo[2876].

### *2.5. Titularidad permanece siempre unida a la propiedad*[2877]

En materia de servidumbre, el original titular de ella es el propietario del fundo sirviente o del predio dominante. La titularidad se transfiere por efecto de la transferencia del derecho de propiedad[2878]. La servidumbre es accesoria al fundo y como cualidad inseparable sigue su suerte[2879].

---

[2874] Citado en ibíd., pp. 50 y 51.

[2875] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 496-498; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 438 y 439; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 310-312.

[2876] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 110 y 111.

[2877] Ibíd., p. 123.

[2878] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 61.

[2879] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 124.

El problema de la titularidad es independiente de la constitución, pues la servidumbre se constituye a favor de un fundo y para la titularidad permanente de este[2880]. Normalmente titularidad y goce coinciden en la persona del propietario, pero puede disfrutar de ella el titular de otro derecho de goce, como el usufructo. Y dentro de los límites que goza de ese derecho, gozará de la servidumbre y podrá ejercer las respectivas acciones posesorias. Puede, por tanto, existir titularidad de la servidumbre, como algo diferente al goce de esta[2881]. Aunque se aclara que una servidumbre no puede ser constituida por un poseedor, ni aun de buena fe frente al propietario[2882]. La inseparabilidad de la servidumbre deriva en que no puede transferirse a nadie que no sea el propietario del fundo dominante y que tampoco puede ser objeto de relaciones jurídicas separadas de fundo. De ello se desprende igualmente su inalienabilidad[2883]. Tampoco puede ser objeto de arrendamiento aunque el arrendatario tenga el derecho a usar la servidumbre[2884].

### *2.6. «Predialidad»*

Biondi lo considera como algo característico e inseparable de la figura a lo largo de los siglos. Asociada a exigencias agrícolas o industriales de un fundo. Utilidad unida a un fundo y no a las vicisitudes de las personas. Originalidad derivada del ingenio de la jurisprudencia romana[2885]. Para Biondi, la predialidad es el primero y fundamental carácter de la servidumbre que aparece en los tiempos romanos y llega hasta nuestros días. No es, como se suele decir, una simple unión de utilidad entre los fundos, sino que enuncia toda la esencia del instituto que se manifiesta en la misma calificación tradicional. El carácter de predialidad permite individualizar en cada momento quién es el titular de la servidumbre[2886].

---

[2880] Ibíd., p. 125.
[2881] Ibíd., p. 126.
[2882] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 30.
[2883] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 224; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 64 y 65.
[2884] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 235.
[2885] Ibíd., p. 154.
[2886] Ibíd., p. 155.

La predialidad supone que la utilidad se debe unir al fundo, que solo el propietario, o quien tenga una relación jurídica con el fundo taxativamente, puede constituir servidumbre, sea activa o pasiva, y que la servidumbre tiene carácter permanente[2887]. El principio de la predialidad está referido de manera explícita en el artículo 709 del Código Civil[2888].

### *2.7. La utilidad*[2889]

Es contenido y fundamento de la servidumbre. Cualquier utilidad que un fundo esté en disponibilidad de proporcionarle a otro puede formar el objeto de una servidumbre[2890]. Puede consistir en ventajas reales, en simple comodidad, embellecimiento, adorno o recreo para el predio a cuyo favor se ha constituido[2891]. La servidumbre comporta la atribución de poderes específicos respecto del fundo «ajeno»[2892], correspondiente a ciertas utilidades, que determinan limitaciones singulares de la propiedad ajena. Por tal razón, jamás pueden llegar al punto de anular la propiedad[2893]. De tal suerte que la utilidad de la servidumbre no puede tener un carácter tan general e indeterminado que llegue a vaciar el contenido económico de la propiedad[2894].

---

[2887] Ibíd., p. 156.

[2888] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 55.

[2889] Lucas Fernández: ob. cit., pp. 228-232, se obtiene del predio gravado una concreta «utilidad»; ob. cit. (*20 años de doctrina de la Procuraduría…*), t. iv, vol. i, p. 354, «La servidumbre es una relación que constituye una utilidad para una situación jurídica subjetiva –propiedad del fundo «b»– y un peso o desventaja para otra situación jurídica subjetiva –propiedad del fundo «a»–.

[2890] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 252 y 253.

[2891] Dominici: ob. cit., t. i, pp. 708-709.

[2892] Véase: Lucas Fernández: ob. cit., p. 225, la servidumbre grava un predio ajeno: El predio ha de ser ajeno en el sentido de no pertenecer al titular de la servidumbre. No quiere esto decir que la servidumbre no pueda existir sobre un predio *nullius*, de lo contrario un propietario podría –teóricamente– extinguir la servidumbre que grava su finca, abandonando esta y reduciéndola a la categoría de *nullius*.

[2893] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 254.

[2894] Ibíd., p. 255, por tanto, si mediante la interpretación no se llega a precisar cuáles son las abstenciones singulares, la abstención se tendrá que considerar nula por indeterminación del contenido, pues una servidumbre general no está consentida.

La utilidad ha de ser efectiva y real, aun cuando potencial o futura[2895]. Ha de constituir una ventaja que no se podría conseguir sino precisamente a través de la servidumbre[2896]. La utilidad va unida al fundo y no a la persona. La utilidad le atribuyen mayor valor al fundo y ello induce al propietario a constituir una servidumbre a favor del propio fundo[2897].

La servidumbre representa siempre un beneficio: lo contrario es jurídicamente imposible, aunque pudiera no ser económicamente apreciable. Sería el caso de la servidumbre de vista que tiende al agrado visual. Tal servidumbre impide al propietario del fundo sirviente construir y así evitar que el contiguo pierda la complacencia o el deleite de la perspectiva visual desde su predio[2898].

### *2.8. Posibilidad*

Al anterior requisito de la utilidad se une la «posibilidad» como requisito inherente. Una servidumbre imposible nunca puede ser útil. Es un requisito análogo al de la obligación. La imposibilidad es lo absurdo y excluye la utilidad. Una servidumbre abstractamente posible puede ser imposible en el caso concreto[2899]. La imposibilidad sobrevenida no necesariamente determina su extinción, sino que podría encontrarse en estado de reposo, pues podría sobrevenidamente convertirse en útil[2900].

Biondi alude a la exclusión de algunos caracteres que han afirmado impropiamente –a su decir– algunos autores: tales como la onerosidad, la

[2895] Dominici: ob. cit., t. i, p. 709, «Tampoco es menester que la utilidad o provecho que reporta el predio dominante sea actual; puede por su naturaleza ser remoto y aun eventual. Por ejemplo, si se estipula un derecho de acueducto para el caso en que falten las aguas, que por otra vía recibe el predio».
[2896] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 265. Sobre la ventaja futura, véase: ibíd., pp. 275-280.
[2897] Ibíd., p. 267.
[2898] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 28.
[2899] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 300 y 301.
[2900] Ibíd., p. 303.

accesoriedad y la especialidad[2901]. Para el autor, simplemente, la servidumbre comporta un derecho real y, por tanto, presenta todos los caracteres de este[2902].

## 3. Clasificación[2903]

### *3.1. Continuas y discontinuas*[2904]

> Artículo 710.- Las servidumbres son continuas o discontinuas. Son continuas aquellas cuyo ejercicio es o puede ser continuo, sin que haya necesidad del hecho actual del hombre para tal ejercicio; tales son los acueductos, los desagües de los techos, las vistas y otras semejantes. Son discontinuas las que tienen necesidad del hecho actual del hombre para su ejercicio; tales son las de paso, las de tomar aguas, las de pasto, y otras semejantes.

Se aprecia que las servidumbres continuas no precisan del hecho del hombre para su ejercicio. Por su parte, las discontinuas precisan del hecho del hombre. La distinción no se asocia al uso permanente de la servidumbre[2905].

---

[2901] Véase: Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 144-150.

[2902] Ibíd., p. 144.

[2903] Kummerow: ob. cit., pp. 499-502; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 440 y 441; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 312-314; Piña Valles: ob. cit., p. 163; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 67-76.

[2904] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 397-402, la distinción tiene sentido en cuanto a su adquisición por usucapión porque podía ser ejercida continuamente (p. 399); Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 72-74; Lucas Fernández: ob. cit., pp. 238-243.

[2905] «Artículo 712.- Las servidumbres de tomar agua por medio de un canal o de otra obra visible y permanente, cualquiera que sea el uso a que se la destine, se coloca entre las servidumbres continuas y aparentes, aun cuando no se tome el agua sino por intervalos o por serie de días o de horas». Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 499; Ramírez: ob. cit., t. ii, pp. 117-118, «La razón de la continuidad o descontinuidad consiste en que –al decir de la ley– sea o no necesario el hecho actual del hombre

Las servidumbres continuas se ejercen sin ninguna intervención de su titular. Las servidumbres discontinuas no se ejercen sino por la intervención de su titular[2906].

### *3.2. Aparentes y no aparentes*[2907]

Según el modo de manifestarse, las servidumbres aparentes se revelan por una obra exterior (una ventana, un camino dispuesto para el paso)[2908]. Las servidumbres no aparentes no se manifiestan por ningún signo exterior (por ejemplo, la servidumbre de no edificar)[2909].

> Artículo 711.- Las servidumbres son aparentes o no aparentes. Son aparentes las que se muestran por señales visibles, como una puerta, una

para su ejercicio, lo que quiere decir que el hecho del hombre no es el relativo a la adquisición de la servidumbre, sino el que se requiere para poner en práctica el derecho adquirido, por lo que ese hecho "no debe referirse a los medios por los cuales es dable ejercitar la servidumbre, sino que debe representar la actuación de ésta". ¿Por qué la servidumbre de acueducto es continua? Porque el agua fluye naturalmente, sin necesidad de intervención del hombre, y el correr del agua constituye el ejercicio de la servidumbre de acueducto. ¿Por qué la servidumbre de paso es discontinua? Porque para pasar es necesario el hecho del hombre que transita por el camino. Esta servidumbre no consiste en el camino sino en el hecho de pasar».

[2906] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 430 y 431.

[2907] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 402-412, asociadas a la posibilidad de la adquisición de la servidumbre por medio de la usucapión y la destinación, aquellos pequeños detalles sirvieron de base para formar el concepto de apariencia que, junto con la continuidad, servía para aquella finalidad (p. 403); Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 74-76; Lucas Fernández: ob. cit., pp. 236 y 237.

[2908] Dominici: ob. cit., t. i, p. 776, «No es necesario que las obras o señales visibles se encuentren en el predio sirviente para que la servidumbre sea aparente. Pueden estar en el predio dominante con tal que sean manifiestas para el otro predio. La ley exige únicamente que existan y sean visibles».

[2909] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 431, ambas clasificaciones se combinan; existen servidumbres continuas y aparentes (la de vistas), continuas y no aparentes (*non aedificandi*), discontinuas y aparentes (paso por un camino dispuesto especialmente), discontinuas y no aparentes (pastos, saca de agua sin abrevadero).

ventana, un acueducto. Son no aparentes aquéllas cuya existencia no se indica por ninguna señal visible, como la de no edificar en un predio o no edificar sino hasta una altura determinada.

Artículo 712.- Las servidumbres de tomar agua por medio de un canal o de otra obra visible y permanente, cualquiera que sea el uso a que se la destine, se coloca entre las servidumbres continuas y aparentes, aun cuando no se tome el agua sino por intervalos o por serie de días o de horas.

La referencia se ubica en el artículo 1515 del Código Civil[2910]. «La visibilidad como atributo particular de apariencia de esta clasificación» debe ser aseverado con la permanencia, pues las servidumbres aparentes deben ser ostensibles e indubitables. Aveledo concibe la visibilidad desde el punto de vista fáctico[2911].

### *3.3. Afirmativas o negativas*[2912]

Son negativas –*in non faciendo*– las que impiden al propietario del fundo sirviente hacer algo que podría hacer si no existiera la servidumbre, como

[2910] «Si el fundo vendido está gravado con servidumbres no aparentes que no se hayan declarado en el contrato, y que sean de tal importancia que se presuma que si el comprador las hubiere conocido no habría comprado el fundo, el comprador puede pedir la resolución del contrato, a menos que prefiera una indemnización».

[2911] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 75.

[2912] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 389-396, la negativa asociada al principio del no uso. En lo que respecta al contenido. En las positivas existe un *facere* por parte del titular (pp. 390 y 391); Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 70-72, por ejemplo, la servidumbre de derramamiento de aguas es negativa porque el propietario del fundo sirviente no puede hacer nada para impedir los derramamientos de agua (p. 72); Lucas Fernández: ob. cit., pp. 234 y 235; Lasagna: ob. cit., p. 152, las servidumbres afirmativas o positivas se ejercen por la posesión, por cierto, una posesión acorde al derecho real de que se trata, no así las negativas, ya que, como dijimos, consisten en un dejar hacer por lo que no requieren un hecho constante del hombre; Dominici: ob. cit., t. i, pp. 783 y 784, «la calificación de afirmativa o negativa se refiere más bien al predio dominante, que en las de primera clase hace, esto es, ejerce un derecho sobre el predio sirviente, y en las de la segunda impide que éste haga, es decir, ejerza un derecho propio».

sería el caso de la servidumbre de no construir, esto es, responden a la misma idea de la «obligación negativa» derivada de un derecho de crédito[2913]. Se ha planteado inclusive la posibilidad de «cláusulas de no concurrencia» en materia de servidumbre. Para Biondi, siempre que sea lícita por el límite de tiempo y espacio puede configurarse como servidumbre a favor de un fundo con finalidad industrial[2914]. Deben diferenciarse de las obligaciones negativas, se ha indicado que ellas no deben vulnerar la libre competencia[2915].

En cambio, son afirmativas –*in patiendo*– las servidumbres que permiten al propietario del fundo dominante hacer algo en su fundo o en el ajeno, que no podría hacer si no existiera la servidumbre, por ejemplo, tomar agua en el fundo ajeno[2916].

---

[2913] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. («La obligación negativa»), pp. 43-123. Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 422 y 423, la obligación o derecho personal es muy diferente a las servidumbres. Pues la servidumbre subsiste aunque la persona deje de ser propietaria. En cambio, el acreedor no tiene ningún derecho de preferencia sino frente a su deudor.

[2914] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 295, si se trata de una actividad que el propietario no debe ejercitar para la ventaja objetiva de otro fundo, estamos en presencia de una normal servidumbre *in non faciendo*, por ejemplo, no cavar para no quitarle alguna actividad concurrente al fundo del vecino; no construir en ventaja del fundo vecino dedicado a una finalidad industrial y que objetivamente se aprovecha de tal abstención. Pero si la ventaja de la no concurrencia no es útil al fundo, sino a la industria o hacienda como tal, no se puede hablar de servidumbre, pues la industria o la hacienda son fundo.

[2915] Véase a propósito de obligación de no dar: Domínguez Guillén: ob. cit. («La obligación negativa»), pp. 78-80, se cita TSJ/SPA, sent. N.º 1363, de 24-09-09.

[2916] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 441. Véase también: Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 500-502, la ley autoriza a imprimir las más variadas formas al contenido de la servidumbre sin que se desvirtúe la tesis del *numerus clausus*. Las servidumbres afirmativas pueden ser continuas o discontinuas, aparentes o no aparentes. Las servidumbres negativas solo pueden ser continuas y no aparentes.

### *3.4. Voluntarias y coactivas*

Las servidumbres coactivas son aquellas que tienen su origen en la ley, pues esta confiere al propietario del fundo que se encuentre en determinados supuestos el derecho de exigir al propietario del otro fundo la constitución de la servidumbre, en el entendido de que la misma requiere un acto voluntario o judicial, así como la indemnización del propietario del fundo sirviente. Por su parte, son servidumbres voluntarias aquellas que no conforman el supuesto indicado, sino que derivan del acuerdo de las partes[2917]; resultan de un hecho del hombre[2918]. Se coloca también como ejemplo de servidumbre coactiva, la que se impone en un edificio con propiedad horizontal, en materia de servicios o paso, que son aceptadas necesariamente ante las nuevas adquisiciones[2919], prevista, por ejemplo, en el artículo 3.c de la Ley de Propiedad Horizontal[2920].

### *3.5. Otras*

Biondi aludía a otras «categorías» a lo largo del tiempo, como: i. servidumbres *in superficie*; ii. servidumbres *in habendo*, servidumbres públicas o privadas, según se constituyan a favor de la Administración[2921];

---

[2917] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 441; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 487-499; Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 321-348 (constitución e indivisibilidad); Lucas Fernández: ob. cit., pp. 237 y 238.

[2918] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 21.

[2919] Ibíd., pp. 69 y 70.

[2920] Que indica: «c. consentir las reparaciones que exija el servicio del edificio y permitir las servidumbres imprescindibles…».

[2921] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 383; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 68 y 69; Maljar, Daniel Edgardo: *Restricciones y servidumbres administrativas. El electroducto*. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2000, pp. 91, 112 y 113, «La servidumbre administrativa es constituida siempre por la Administración Pública obrando como tal –persona de Derecho público– y con el objeto de someter la cosa gravada al goce de la comunidad –fin público– (…) El Estado puede constituir servidumbres de dos clases: las públicas obrando como entidad de Derecho público y en el régimen jurídico de la cosa pública; las privadas obrando como persona jurídica privada y en el régimen legal de la cosa privada; en este caso, siempre dentro de las prescripciones del Derecho Civil (…) El concepto de servidumbre no es

iii. servidumbres rústicas y urbanas[2922]. También en el Derecho antiguo, según se indicó, se ubican las servidumbres prediales por oposición a las personales[2923]. Las que se basan en un *uti* o en un *frui*, estas últimas permiten obtener del fundo algún fruto o producto, en tanto las primeras suponen utilizar el predio sirviente[2924].

---

del dominio exclusivo del Derecho privado ni del Derecho público; es un concepto jurídico general, pero en sus aplicaciones concretas es calificado diversamente con arreglo a la posición del titular frente a los demás sujetos que con él se relacionan. Lo que ocurre es que el Derecho Administrativo con el objeto de resolver los problemas de sus sujetos adopta la servidumbre en cuando institución lógica-jurídica general y la modula o modifica hasta convertirla en servidumbre administrativa. Ésta viene así, no ya a oponerse a la servidumbre civil, sino a construirse en una variedad del supraconcepto servidumbre, del cual sería otra variedad la propia servidumbre civil. No obstante las diferencias jurídicas que existen entre las servidumbres privadas y las públicas, es incuestionable que ambas presentan afinidades –no identidad–»; Fernández Morales, Juan Carlos: *Administración del Agua: estudio comparativo entre el Derecho español y el Derecho venezolano.* ULA, Mérida, 2007, pp. 49-51, http://www.saber.ula.ve, «Servidumbres civiles y administrativas. Existiendo varias tesis para calificarlas como tal. Así, pueden calificarse de civiles las que satisfacen un interés privado, o las que se acuerdan entre particulares o se adquieren por prescripción; mientras que son administrativas, aquellas que son impuestas por un órgano de la Administración Pública, o para satisfacer intereses generales o en conexión con alguna utilidad pública (…) A pesar de que las servidumbres en Venezuela están reguladas principalmente por el Derecho común, y por tanto servidumbres civiles por el interés privado que las caracteriza, existen leyes especiales que autorizan la constitución de servidumbres administrativas. En efecto, de acuerdo con la Ley de Minas y la Ley de Hidrocarburos, pueden constituirse servidumbres, para beneficio del interés general que estas leyes tutelan. Las servidumbres son las mismas a las que hacemos referencia en este aparte, pero con la diferencia que al ser administrativas, la norma permite que, de no llegarse a un acuerdo con el dueño del fundo, puede solicitarse al tribunal que ordene la construcción de las obras necesarias».

[2922] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 384, distinción actualmente desparecida.

[2923] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 67 y 68.

[2924] Ibíd., p. 68; Graterón Garrido: ob. cit., p. 361, añade la distinción entre gratuitas y onerosas; Sánchez Brito: ob. cit., p. 216, agrega la de rústicas y urbanas, dependiendo del tipo de bien afectado; Castán Tobeñas: ob. cit. (*Derecho Civil…*), pp. 500 y 501, atendiendo a la naturaleza de los predios se dividían las servidumbres en el Derecho romano, entre rústicas y urbanas, pero en «el Derecho

## 4. Constitución[2925]

En materia de servidumbre se alude más bien a «constitución» que a «adquisición». Una servidumbre no se adquiere ni se transfiere, sino que más bien se constituye, al igual que el usufructo o la hipoteca. El concepto de adquisición resulta inadecuado, especialmente porque denota solo el lado activo; ninguna persona puede decir que adquiere cuando su fundo es gravado por una carga[2926]. «Las servidumbres, en general, pueden constituirse por voluntad de las partes manifestada en negocio jurídico *inter vivos* o *mortis causa*, libremente (servidumbre voluntaria) o en cumplimiento del mandato imperativo de la norma jurídica que concede en determinados casos derecho a exigir la constitución de la servidumbre a otras personas que deben acceder a aquella pretensión (servidumbre coactiva), por usucapión, y por ministerio de la ley (servidumbre legal en sentido estricto o automática)»[2927].

Según el encabezado del artículo 720: «Las servidumbres se establecen por título, por prescripción o por destinación del padre de familia…».

---

moderno ha perdido mucha importancia esta distinción, que ha sido sustituida por la de continuas y discontinuas». Arismendi A. y Jiménez: ob. cit., p. 54, «La clásica división de los romanos en servidumbres rústicas y urbanas, consagrada por el artículo 687 del Código Napoleón, fue desarraigada de modo absoluto por nuestro Código, siguiendo en esto al italiano».

[2925] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 502-505; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 442-445; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 319-331; Piña Valles: ob. cit., p. 164; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 432 y 437, pueden establecerse por título o voluntad del hombre, por usucapión, por destino del padre de familia y algunas se conceden por la autoridad administrativa (por ejemplo, en Francia por leyes especiales, servidumbre de paso de corriente eléctrica con que está dotado el concesionario de distribución de electricidad, así como la servidumbre de paso elevado de la cual se beneficia el concesionario de un teleférico); Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 423-450; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 77-84.

[2926] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 423; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 77.

[2927] Lucas Fernández: ob. cit., p. 263.

Siguiendo a Kummerow, se afirma que los modos de constitución han sido simplificados así, aunque el autor reconoce el desnivel que presenta la clasificación en el Derecho venezolano, pues la reforma del Código Civil de 1942 refundió las servidumbres legales, con las limitaciones a la propiedad predial[2928].

i. Coactivamente, por imposición de ley (servidumbres forzosas): La «constitución coactiva», por cuanto en las servidumbres coactivas existe la posibilidad de que el gravamen se pueda imponer sobre un predio, aun contra la voluntad de la persona titular del derecho matriz con base en el cual se constituye el gravamen, invocando el derecho concedido en la ley; lo que no ocurre en las voluntarias, puesto que, aun admitiendo que en el nacimiento de las mismas puede mediar coacción, cuando, por ejemplo, pactada la constitución de la servidumbre, o, mejor, habiéndose obligado el dueño de un predio a constituir servidumbre de paso sobre el mismo, incumple su obligación y se ve entonces el titular activo del derecho en el trance de tener que acudir a los tribunales, siempre estará en la base de la reclamación, la voluntad del que habrá de ser sujeto pasivo del gravamen[2929].

ii. Por voluntad del hombre (servidumbres voluntarias) que incluyen las citadas por el artículo 720 del Código Civil, esto es, procede por título, por prescripción adquisitiva y por destinación del padre de familia. Veamos cada una de tales:

a. Constitución por título[2930]: Las servidumbres, en general, pueden constituirse por voluntad de las partes manifestada en negocio jurídico *inter vivos* o *mortis causa*, libremente (servidumbre voluntaria) o en cumplimiento del mandato imperativo de la norma jurídica que concede en determinados casos derecho a exigir la constitución de la servidumbre a otras personas que deben acceder a aquella pretensión (servidumbre coactiva), por

---

[2928] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 502.
[2929] Lucas Fernández: ob. cit., p. 293.
[2930] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 79 y 80.

usucapión, y por ministerio de la ley (servidumbre legal en sentido estricto o automática)[2931]. Alude a todo acto o negocio jurídico (*inter vivos* o *mortis causa*, gratuito u oneroso), que da origen a la servidumbre, como sería un contrato[2932]. La servidumbre se puede constituir por contrato, pudiendo ser a título gratuito o a título oneroso[2933], siendo ejemplo de tales la venta, permuta, la donación, transacción o sociedad[2934]. La autonomía privada es reconocida por la ley como principal fuente de creación de las servidumbres[2935]. Por vía testamentaria[2936] no precisa del consentimiento de los herederos. Está sometida a publicidad registral (artículos 1920.2 y 1924 del Código Civil). Solo puede constituirla quien tiene facultad para disponer de la cosa gravada[2937]. Debe tenerse en cuenta el artículo 722 del Código Civil: «El propietario no puede, sin el consentimiento de quien tenga un derecho personal de goce, o un derecho real sobre el predio, imponer a éste servidumbres que perjudiquen al tercero que tiene ese derecho». Se afirma que es factible que, en el acto mismo de enajenación de un fundo por cualquier título, se puede constituir cualquier servidumbre tanto a favor de un fundo retenido por el enajenante y a cargo del fundo enajenado como a favor del fundo enajenado y a cargo del fundo retenido. La doctrina reseña que la «reserva» es admisible en materia de servidumbre[2938].

---

[2931] Lucas Fernández: ob. cit., p. 264.

[2932] Véase: Rebolledo Valera: ob. cit., pp. 393-418; Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 460-530.

[2933] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 463.

[2934] Ibíd., pp. 464-469.

[2935] Rebolledo Valera: ob. cit., p. 393.

[2936] Véase sobre la constitución por testamento: Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 578-594.

[2937] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 502 y 503, agrega que por ello el usufructuario no tiene facultad para imponer servidumbres pasivas al fundo concedido en calidad de usufructo, aun cuando de conformidad con el artículo 599 del Código Civil goza de servidumbres activas creadas a favor del fundo usufructuado. De conformidad con el artículo 751 del Código Civil, el enfiteuta puede imponer servidumbres sobre el fundo enfitéutico, pero estas cesan al terminar la enfiteusis.

[2938] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 548, véase sobre la figura pp. 548-572.

Dejando la constitución *mortis causa* de las servidumbres a través de legado o acto de última voluntad, lo más frecuente es la constitución de las servidumbres por acto *inter vivos*, por contrato, ya sea celebrado con la exclusiva finalidad de establecer el gravamen o comprendido en otro de contenido más amplio. No existe un contrato típico de constitución de servidumbre, sino que ello se puede llevar a efecto a través de diversas figuras contractuales típicas, como la compraventa o la donación[2939].

En caso de comunidad se admite que:

> … en principio, no basta la sola voluntad de un condómino para que la servidumbre se entienda plenamente adquirida. Dada la función que el predio dominante desempeña de medio para designar los titulares activos de la servidumbre predial, nos parece incorrecto hablar de servidumbre adquirida para el fundo; la servidumbre contemplará el predio dominante pero quienes en definitiva la adquieren son sus dueños: éstos serán los titulares de la servidumbre. Es decir, la imposibilidad de constituir servidumbre a favor de un fundo común por obra del singular condueño, deriva, no de la consideración de la ventaja o perjuicio del fundo, sino de la estructura misma de la servidumbre. Por otro lado un copropietario no puede constituir servidumbre predial de paso en beneficio de su cuota exclusivamente, puesto que la servidumbre es indivisible[2940].

b. Adquisición por usucapión[2941]: La prescripción adquisitiva es un modo originario de adquirir aplicable a las servidumbres, que reconoce expresamente el Código Civil:

---

[2939] Rebolledo Valera: ob. cit., p. 395.

[2940] Lucas Fernández: ob. cit., p. 290.

[2941] Véase: Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 602-645; Cerdeira Bravo de Mansilla: ob. cit. («Usucapión de la servidumbre…»), pp. 455-467; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, pp. 295-301, indica que bajo la vigencia «del Código de 1922 solo las servidumbres continuas aparentes se podían adquirir por medio de la prescripción», y explica los fundamentos de la transformación que derivó en el artículo 720, en el que se admite la usucapión tanto en «las servidumbres continuas aparentes, como las descontinuas aparentes o no».

> Artículo 720.- Las servidumbres se establecen por título, por prescripción o por destinación del padre de familia. La posesión útil para la prescripción en las servidumbres continuas aparentes y discontinuas aparentes, se contará desde el día en que el dueño del predio dominante haya comenzado a ejercerlas sobre el predio sirviente. Respecto a las servidumbres continuas no aparentes y discontinuas no aparentes, la posesión útil para la prescripción se contará desde el día en que el propietario del predio dominante manifieste por escrito al propietario del predio sirviente su pretensión sobre ellas.

Se afirma que la usucapión decenal de las servidumbres se consuma por el cumplimiento de los requisitos de los artículos 1979 y 1953. El punto de partida de la posesión *ad usucapionem* se localiza a partir de la fecha de registro del título[2942]. Se distingue a los efectos de la usucapión el tipo de servidumbre[2943].

c. Adquisición por destinación del padre de familia[2944].

> Artículo 721.- La destinación del padre de familia procede solamente respecto de las servidumbres aparentes, continuas o discontinuas y cuando consta, por cualquier género de prueba, que dos fundos actualmente divididos han sido poseídos por el mismo propietario, y que éste ha puesto o dejado las cosas en el estado del cual resulta la servidumbre. También podrá el propietario de dos predios gravar con servidumbre de cualquier especie, uno de ellos en beneficio del otro, siempre que lo haga en escritura protocolizada en la Oficina Subalterna de Registro a que

---

[2942] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 503 y 504.

[2943] Véase salvando normativas locales de España: Cerdeira Bravo de Mansilla: ob. cit. («Usucapión de la servidumbre…»), p. 455, para el autor, según el Código Civil español, las únicas servidumbres usucapibles son las simultáneamente continuas y aparentes, mientras que las demás, las discontinuas y las no aparentes, serán inusucapibles y solo constituibles mediante título.

[2944] Véase la «afectación del padre de familia»: Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 654-700; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 80-84.

> corresponda la ubicación de los inmuebles. Si los dos predios dejan de pertenecer al mismo propietario, en uno cualquiera de los casos señalados en los dos párrafos anteriores, sin ninguna disposición relativa a servidumbre, ésta se reputa establecida activa y pasivamente sobre cada uno de dichos predios.

La norma precisa la concurrencia de: un estado de hecho del que resulten señales visibles de servidumbre entre dos fundos que pertenecieron al mismo propietario; que los signos visibles hayan sido establecidos por el propietario de los dos inmuebles (la norma no aplica si la constitución del signo procede de una persona distinta del propietario); el carácter permanente de la carga, esto es, el servicio que un fundo ha de prestar a otro no puede constituir una ventaja personal o transitoria; la existencia de dos fundos distintos pertenecientes a un mismo titular que pasan al dominio de distintos propietarios; que en el acto de enajenación el propietario nada haya dispuesto sobre la carga, dejándola tácitamente vigente. La segunda parte de la norma disciplina una forma especial de creación por destino del padre de familia, aplicable aun en el caso de que los signos exteriores falten y para cualquier especie de servidumbre, si el propietario de los dos predios manifiesta su voluntad ante la respectiva oficina Subalterna de Registro. Lo cual constituye una figura de contraste respecto a la noción tradicional de constitución por destinación del «padre de familia»[2945]. La figura data de nuestros primeros Códigos sustantivos[2946].

Por su parte, Aguilar Gorrondona[2947], luego de distinguir entre la constitución de servidumbres aparentes y servidumbres no aparentes, agrega un caso especial:

---

[2945] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 504 y 505.

[2946] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 80 y 82, indica que data del Código Civil de 1867 (artículo 500) y del Código Civil de 1873 (artículos 601 y 602).

[2947] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 442-445.

> Artículo 724.- Las aguas que corren de predio ajeno pueden constituir una servidumbre activa en favor del predio que las recibe, al efecto de impedir su extravío. Cuando se funde esta servidumbre en la prescripción, no se considerará comenzada ésta sino desde el día en que el propietario del predio dominante haya hecho en el predio sirviente obras visibles y permanentes, destinadas a recoger y conducir dichas aguas para su propia utilidad; o desde el día en que el propietario del fundo dominante haya comenzado o continuado el goce de la servidumbre, no obstante cualquier acto de oposición por escrito, de parte del propietario del predio sirviente[2948].

## 5. Ejercicio y extensión[2949]

Los particulares hechos de constitución de una servidumbre están sujetos a la forma y sustancia que indique en el título de constitución. Los efectos han de ser compatibles con la estructura de la relación jurídica. La servidumbre supone una relación jurídica que impone derechos y obligaciones. Aunque sea la más percibida la que tolera el fundo sirviente, el propietario del fundo dominante tiene obligaciones, como las relativas a hacer lo necesario para el uso y conservación de la servidumbre, ocasionando la menor molestia al propietario del fundo sirviente, salvo que se pacte otra cosa en el título[2950].

Respecto al contenido, la ley no limita el posible contenido de las servidumbres mientras no sea contrario al orden público[2951]. Y ello no contraría

---

[2948] Véase refiriendo otras formas de constitución en el Código Civil italiano, como sentencia y acto administrativo: Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 712-743.

[2949] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 505-507; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 445-447; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 331-336; Piña Valles: ob. cit., p. 165; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 85-92.

[2950] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 85.

[2951] Dominici: ob. cit., t. i, p. 772, «Tal sucedería si el dueño de un predio urbano consintiera (…) en establecer un derecho de paso por un fundo, para facilitar la introducción de los contrabandos, o para cometer otros delitos».

en modo alguno el carácter de *numerus clausus* de los derechos reales, pues este excluye simplemente la creación de nuevos derechos reales y la servidumbre configura un tipo de derecho real previsto en la ley[2952]. El contenido de la servidumbre es indeterminado desde el punto de vista abstracto y viene dado por las facultades que se le otorgan al titular del derecho en el documento constitutivo, que es cuando adquiere concreción. Por ejemplo, la servidumbre de paso puede tener por contenido alcances diversos, como el paso de ganado, paso peatonal, paso vehicular, etc. El contenido debe ser entendido como aquello que exprese cuál es el objeto de la servidumbre[2953]. El contenido de la servidumbre de paso supone atender al documento constitutivo, interpretado con base en las necesidades del titular y «con el menor agravio al fundo sirviente»[2954]. El contenido del derecho de servidumbre puede ser cualquier utilidad que un fundo puede rendir a otro: el paso, las vistas, abstenerse de ejercer en el inmueble gravado una industria o comercio, moler en el molino o prensar en la prensa del inmueble sirviente el trigo o la uva de una finca, la extracción o suministro de determinados productos del fundo sirviente (yeso, flores, madera)[2955]. Vale citar igualmente las servidumbres asociadas a la prestación del servicio eléctrico[2956], así como las servidumbres ecológicas[2957].

---

[2952] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 440, es posible que coexistan varias servidumbres sobre un mismo fundo en favor de uno más fundos dominantes.

[2953] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 86 y 87.

[2954] Lucas Fernández: ob. cit., pp. 342 y 343; Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. ii, p. 150, «Cuando la servidumbre se tiene en virtud de título, éste dirá cuál es la extensión del derecho y la manera en que haya de usársele. En caso de duda se le dará toda la extensión que comporte el objeto con que se ha establecido, pero ateniéndose siempre al estado de los predios y a los usos locales, porque es de suponerse que uno y otro se haya tenido en cuenta al constituirse la servidumbre. Será un buen elemento de interpretación del título la manera en que se le haya usado por un tiempo de alguna consideración, siempre que no aparezca que circunstancias especiales han limitado aquel uso a menos de lo que realmente permita el título».

[2955] Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 178; Granadillo C.: ob. cit., t. iii, p. 290, «Servidumbres de acueducto, de saca de agua, de luz, de vista o de perspectiva, servidumbre *non edificandi*, o *non altius tollendi*, servidumbre *oneris ferendi,*

Cabe recordar que la servidumbre de paso es un derecho real diferenciable de otras situaciones[2858]. Tiene un inveterado origen[2959].

> El fundamento de la servidumbre coactiva de paso es el de hacer posible o facilitar la explotación o goce de un fundo que por estar enclavado entre otros no tiene acceso a un camino público o lo tiene dificultoso.

---

servidumbre *tigni inmitendi* (derechos de colocar puntales y vigas en el fundo del vecino), servidumbre de desagüe, de paso, de derecho de paso sobre el predio para reparar una casa o pared contigua a ese predio, de saca de agua de un pozo, de abrevadero, de compresión, de *non fodiendi* (prohibición de practicar calicatas para el alumbramiento de aguas subterráneas), servidumbre de pastos».

[2956] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 34 y 35.

[2957] Véase: Lasagna: ob. cit., p. 157, las servidumbres ambientales o ecológicas son «aquellas que se constituyen mediante un acuerdo entre dos o más propietarios, donde al menos uno, acepta limitar voluntariamente ciertos usos de su propiedad, con el fin de conservar los recursos naturales de la misma. Estas limitaciones, que pueden establecerse en forma recíproca a fin de que toda el área quede protegida, para que valgan como derecho real (…) sí por ejemplo, en terrenos donde existen corredores biológicos o regiones ricas en biodiversidad, terrenos parches boscosos o bien senderos ecológicos, fundos con belleza escénica, quintas ecológicas, en fincas deforestadas y erosionadas con aptitud forestal, en terrenos con potencial hidrológico, también puede utilizarse para impedir la caza de animales o el uso de plaguicidas o para limitar la construcción de edificios a una determinada altura a fin de aprovechar recursos naturales como el sol».

[2958] Véase: Lucas Fernández: ob. cit., pp. 230 y 231, no es servidumbre de paso: «1. El tránsito por las calles y plazas públicas: aun prescindiendo del problema de si los bienes de dominio público pueden ser susceptibles de servidumbre, problema cuyo estudio excedería de los límites de nuestro trabajo, basta para eliminar la idea de servidumbre el hecho de que las calles y plazas públicas están destinadas primordialmente al tránsito. Y dicho tránsito debe regirse por normas administrativas y no civiles. 2. El paso a título de copropiedad: es el que se da sobre el suelo destinado exclusivamente al tránsito de los copropietarios del suelo mismo. Precisamente por ser su destino primordial el tránsito, el paso por él no puede constituir servidumbre».

[2959] Ibíd., p. 245: «La servidumbre de paso puede muy bien considerarse, junto con la de acueducto, como el más antiguo de los derechos reales, y, por supuesto, como la más antigua de las servidumbres, en la historia del Derecho romano».

> Ciertamente que por favorecer el interés del predio enclavado que con la salida aumenta indudablemente su valor, se grava a otro u otros intermedios cuyo valor disminuye[2960].
>
> Artículo 709.- Por el hecho del hombre puede establecerse la servidumbre predial que consiste en cualquier gravamen impuesto sobre un predio para uso y utilidad de otro perteneciente a distinto dueño, y que no sea en manera alguna contraria al orden público. El ejercicio y extensión de la servidumbre se reglamenta por los respectivos títulos, y a falta de éstos, por las disposiciones de los artículos siguientes.

Se deriva del citado artículo 709 del Código Civil que la utilidad y el no contrariar el orden público delimitan el contenido del instituto: «No puede existir ninguna servidumbre cuyo contenido será contrario al orden público y en general a normas inderogables de nuestro Derecho positivo»[2961]. El contenido de la servidumbre es amplísimo, pues el mismo lo pueden instaurar los constituyentes de la forma más amplia siempre que no atente contra la moral y las buenas costumbres[2962]. «No puede hablarse de tipicidad en la servidumbre». La modalidad de la servidumbre está determinada por su contenido y la extensión que determina su constitución. Aunque suela aludirse a servidumbre de paso o de aguas[2963]. Pero el hecho de que la servidumbre carezca de tipicidad no se inscribe en la exclusión del hecho de la servidumbre en el *numerus clausus* de los derechos reales[2964]. Y en torno a la pregunta: ¿Cuántas servidumbres se pueden

---

[2960] Ibíd., p. 244.

[2961] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 273.

[2962] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 7.

[2963] Ibíd., p. 19.

[2964] Ibíd., p. 26; Lasagna: ob. cit., p. 155, «Las servidumbres se han empleado desde los tiempos de los antiguos romanos como un medio para aumentar los beneficios de la propiedad privada, permitiendo a los propietarios de tierras compartir voluntariamente determinados usos de estas con otros, aunque su contenido debía tener una utilidad legalmente tipificada, como por ejemplo el paso de personas a través de una propiedad para llegar a otra, o acceder a recursos que se encontraban

establecer en un predio? La respuesta viene dada por «las que sean necesarias», pues las únicas restricciones lógicas vienen dadas precisamente por el orden público y que no contravengan leyes[2965].

Lo anterior puede deslindarse en medida del goce (artículos 726, 727, 728[2966], 733[2967] y 734) y alteración del estado de las cosas (artículos 729, 732[2968] y 730)[2969]. Así por ejemplo, si se establece una servidumbre de paso de vehículos automotores de 6:00 a. m. a 7:00 p. m., el ejercicio del derecho debe acontecer dentro de las horas indicadas. El incumplimiento podría propiciar la extinción de conformidad con el título[2970].

Se agrega el caso del 731[2971] relativo a la división del predio. En todo caso, el propietario del fundo sirviente está sujeto a una obligación pasiva: no

---

en distinta propiedad o para abstenerse de realizar ciertos actos en beneficio de otra propiedad. Más tarde se estableció que la tipicidad de las servidumbres podía consistir en una utilidad cualquiera, aunque fuera de mero recreo o placer».

2965 Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 21.

2966 «Estas obras se harán a expensas de quien goce de la servidumbre, a menos que se haya estipulado lo contrario en el título. Sin embargo, cuando el uso de la cosa en la parte sujeta a servidumbre sea común al propietario del predio dominante y al del sirviente, aquellas obras se harán por ambos en proporción a las ventajas respectivas, salvo que por el título se haya estipulado otra cosa».

2967 «Quien tiene un derecho de servidumbre no puede usar de él sino según su título y su posesión, y sin poder hacer en ninguno de los dos predios innovación alguna que haga más onerosa la condición del predio sirviente»; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 88.

2968 Véase sobre dicha norma a propósito del *locus servitutis*: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 89 y 90, en el Derecho romano se indicaba que era inmutable el lugar donde se ejercía la servidumbre. Hoy según dicha norma se admite lo contrario.

2969 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 505-507.

2970 Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 89.

2971 «Si se dividiere el predio en cuyo favor exista una servidumbre, ésta se deberá a cada parte, sin que la condición del predio sirviente se haga más onerosa; así, si se tratare de un derecho de paso, los propietarios de las distintas partes del predio dominante deberán ejercerlo por el mismo lugar».

entorpecer el ejercicio del derecho real. No pesa ninguna obligación positiva sobre el propietario del predio sirviente; debe respetar el derecho real del titular de la servidumbre, pero no es su deudor. No obstante, en el contrato constitutivo de la servidumbre puede asumir una obligación, de la cual será entonces acreedor el propietario del predio dominante[2972]. En todo caso, se afirma que debe quedar bien especificada en el contrato la diferencia entre una obligación contractual, con la constitución del derecho real de servidumbre[2973]. Los derechos y obligaciones del titular de una servidumbre real, es decir, del propietario del predio dominante, varían con cada servidumbre. Suelen definirse en el título constitutivo. Si no, el propietario del predio dominante debe ajustarse a la naturaleza

---

[2972] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 438.

[2973] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. («La obligación negativa»), pp. 76 y 77, nota 142, «en vista de que en un contrato en el cual se da origen a una "obligación negativa" puede surgir la duda de si se está constituyendo una servidumbre o una simple obligación, esto debe quedar claramente establecido en el mismo, lo cual puede hacerse, por ejemplo, excluyendo expresamente el nacimiento de un derecho real de servidumbre, de ser esa la voluntad de las partes». Como advierte Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 471, «para determinar si un contrato es constitutivo de servidumbre o de obligación, hay que remontarse a la voluntad de los contratantes». El autor mencionado hace referencia en las pp. 469 a 474 de la obra citada a algunos criterios que pueden resultar orientadores a los fines de la identificación del tipo de relación jurídica que ha surgido; Dominici: ob. cit., t. i, p. 773, «No hay servidumbre sino obligación personal, cuando se pacta a favor del dueño del predio, y no del predio mismo; verbo y gracia, que el predio sirviente deberá contribuir todos los años con una cantidad de leña, frutas, lanas, etc., para el dueño del otro predio (…) Si se le otorgase el derecho de pescar o cazar, se crearía una servidumbre de uso»; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 420, «la servidumbre no puede consistir en una obligación personal del propietario del fundo sirviente»; *Jurisprudencia Ramírez y Garay.* T. 160. Caracas, 1999, pp. 34 y ss., Juzgado Superior Noveno en lo Civil, Mercantil y del Tránsito del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 14-12-99, la servidumbre de paso se transfiere tanto activa como pasivamente cada vez que se transmite la propiedad. En el presente caso, el no establecerse en los documentos de venta posteriores al original nada referido a la servidumbre, mal podía transmitirse la misma a los posteriores adquirentes del inmueble.

de la servidumbre y cumplir los actos que correspondan a su ejercicio normal[2974]. Se concluye que la servidumbre debe ejercitarse de buena fe y conforme a la obtención del máximo beneficio para el fundo dominante y el menor agravio para el fundo sirviente[2975].

## 6. Modificación[2976]

La doctrina admite que las servidumbres se modifican por: i. Convenio de los propietarios de los fundos dominantes y sirvientes; ii. por el transcurso del tiempo y de la posesión; iii. por la modificación del predio dominante o del sirviente, que supongan una importancia suficiente para alterar el contenido de la servidumbre. Se agrega que debe tenerse en cuenta la siguiente norma del Código Civil:

> Artículo 732.- El propietario del predio sirviente no puede hacer nada que tienda a disminuir el uso de la servidumbre o hacerlo más incómodo. No puede, pues, cambiar el estado del predio, ni pasar el ejercicio de la servidumbre a un lugar diferente de aquél en donde fue originariamente establecida. Con todo, si el ejercicio se ha hecho más oneroso al propietario del predio sirviente, o si le impide hacer en aquellos lugares, trabajos, reparaciones o mejoras, puede ofrecer al propietario del otro predio un lugar igualmente cómodo para el ejercicio de sus derechos, y éste no puede rehusar el ofrecimiento. El propietario del predio dominante tiene igual derecho, siempre que pruebe que el cambio es para él de manifiesta utilidad y que no produce daño alguno al predio sirviente. En ambos casos, el cambio debe hacerse a cargo de quien lo solicita.

---

[2974] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 439.

[2975] Lacruz Berdejo: ob. cit., p. 179, el propietario del predio dominante no puede satisfacer con el gravamen necesidades nuevas, ni ejercer su derecho con medios no previstos, en beneficio de predios ajenos o sin utilidad alguna.

[2976] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 447 y 448; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 507; Piña Valles: ob. cit., p. 165.

## 7. Extinción[2977]

«En época pretérita se decía que la servidumbre era perpetua»[2978]. Se afirma que la arcaica perpetuidad superada sustancialmente en el Derecho romano, hoy ha desaparecido: la antigua perpetuidad se transforma en permanencia[2979]. Biondi alude a «De la perpetuidad a la permanencia», para denotar que la extinción es solo una eventualidad, pues la servidumbre es, en principio, perpetua. Pues las formas de extinción son básicamente dos: extinción y no uso[2980]. La posibilidad de una servidumbre temporal, inconcebible bajo la antigua concepción, se abre camino en el ámbito de la *stipulatio* constitutiva, que puede contener alguna condición o término resolutivo[2981].

La servidumbre, de conformidad con su función, tiende a durar indefinidamente, pero ello no quiere decir que su naturaleza sea perpetua. La duración de la servidumbre puede ser limitada en el tiempo, en el acto constitutivo, por ejemplo, mediante la fijación de plazo oportuno o del establecimiento de una condición resolutoria[2982]. En tanto no intervenga un hecho extintivo, la servidumbre permanece[2983].

---

2977 Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 507-509; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 449-451; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), pp. 336-339; Piña Valles: ob. cit., p. 166; Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 915-933; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 440-443, se refieren a desaparición del objeto, cuando los predios se reúnen en una misma mano, abandono, renuncia, término, prescripción extintiva; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 32, 33, 93-110.

2978 Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 31.

2979 Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 368.

2980 Ibíd., p. 365. Véase también: Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 31-35.

2981 Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 367.

2982 Dominici: ob. cit., t. i, p. 708, «No es contrario, sin embargo, a la esencia de ellas que se constituyan por tiempo determinado o indeterminado, por ejemplo, por veinte años o por la vida de una o más personas»; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 429 y 446, «una servidumbre puede ser constituida

i. Por consolidación: esto es, equivalente a la «confusión»[2984] en los derechos de crédito, que supone la reunión en una persona de las cualidades del propietario del fundo dominante y del fundo sirviente. De conformidad con el artículo 750: «Se extingue toda servidumbre cuando la propiedad del predio sirviente y la del dominante se reúnen en una misma persona». La consolidación puede operar en materia hereditaria[2985] y otras modalidades, como en el caso del usufructo, si pasan a un único usufructuario (artículo 599) o enfiteuta (artículo 751)[2986]. El artículo 751[2987] supone que, al cesar la enfiteusis, cesan las servidumbres establecidas por el enfiteuta, pero no las constituidas antes de la celebración del contrato de enfiteusis[2988]. Aunque se advierte que, dado lo indicado *supra*, la constitución de servidumbre por parte del enfiteuta o del usufructuario supone la inexorable necesidad de intervención del nudo propietario[2989].

ii. Por prescripción extintiva o no uso[2990], por veinte años: esto es, por el no ejercicio durante tal período:

---

estableciéndole un término de manera que la servidumbre puede ser temporal (…) Si la utilidad que la servidumbre proporciona es temporal, por acuerdo entre las partes, la servidumbre será entonces limitada en cuanto a su duración (…) las servidumbres tienen una vocación de perpetuidad, pero ello no significa que sean perpetuas e inmutables».

[2983] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 916.

[2984] Véase sobre tal causa de extinción denominándola «confusión»: ibíd., pp. 970-1007; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 32, 94, 97-101 es decir, que el titular de la servidumbre pasiva, a la vez, propietario de ese fundo, adquiera la propiedad del fundo dominante. Tiene el mismo efecto que la confusión en el ámbito de las obligaciones; Lucas Fernández: ob. cit., p. 394, es quizá el más primordial de los medios de extinción de las servidumbres.

[2985] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 98.

[2986] Ibíd., pp. 99 y 100.

[2987] «Las servidumbres adquiridas por el enfiteuta en favor del predio enfitéutico, no cesan por la extinción de la enfiteusis. Cesarán, sin embargo, las que sobre el mismo fundo haya impuesto el enfiteuta».

[2988] Ibíd., p. 32.

[2989] Ibíd., p. 61.

[2990] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 1018-1077; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 95, 103-106.

> Artículo 752.- Se extinguen las servidumbres cuando no se ha hecho uso de ellas por el término de veinte años. Este término principiará a contarse desde el día en que dejó de usarse la servidumbre, respecto de las continuas aparentes y discontinuas aparentes; y desde el día en que se haya verificado un acto contrario a la servidumbre, respecto de las continuas no aparentes y discontinuas no aparentes.

El artículo 753 dispone: «El modo de la servidumbre se prescribe de la misma manera que la servidumbre». Vale indicar los artículos 754[2991], 754[2992], 756 y 757. El no uso se exhibe como una modalidad extintiva, antagónico al uso y la posesión, y aquel lleva a la prescripción adquisitiva[2993]. El término de los veinte años de no uso empezará a contarse desde el día en que hubiera dejado de usarse[2994]. Lo anterior es distinto a la prescripción de las acciones derivadas del ejercicio de una servidumbre, como la de daños y perjuicios[2995].

---

[2991] «La existencia de vestigios de obras con cuyo auxilio se haya practicado una toma de agua, no impedirá la prescripción; para impedirla se requiere la existencia de la toma misma de agua o del canal de derivación, y la conservación de éstos en estado de servicio».

[2992] «El ejercicio de una servidumbre en un tiempo diferente del que determinen la posesión o el contrato, no impedirá la prescripción».

[2993] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 104; Lucas Fernández: ob. cit., p. 398, el no uso durante veinte años, puede identificarse en este caso a la prescripción extintiva de veinte años.

[2994] Lucas Fernández: ob. cit., p. 406, «en caso de servidumbre de paso (…) Para el supuesto de que el paso no fuese permanente, sino temporal, concedido para atender necesidades transitorias del fundo dominante, por ejemplo para las labores de cultivo y extracción de cosecha, para corta de árboles de un bosque cuyas necesidades solo se producen en determinados períodos, él término empezará a contarse, no desde que dejó de usarse, sino desde el día en que pudiendo nuevamente usar la servidumbre (después de la última vez que la ejercitó) se abstuvo de usarla.

[2995] Véase con ocasión de la instalación de trece conductores eléctricos de alta tensión y dos torres de relevo y la prescripción de la respectiva acción: TSJ/SPA, sent. N.º 5138, de 20-07-05, la citada sentencia cita a los efectos de la prescripción el artículo 7 de la Ley de Servidumbres de Conductores Eléctricos.

iii. Por alteración del estado de los fundos, de tal suerte que se torne imposible su uso[2996]. Al efecto, prevé el artículo 748: «Cesarán las servidumbres cuando las cosas se encuentren en un estado que haga imposible su uso». Se coloca como ejemplos: el caso del paso para dirigirse a una oficina cuando esta se halle cerrada, o la servidumbre para acceder a una iglesia que dejó de estar afectada al culto[2997]. Y agrega el Código Civil:

> Artículo 749.- Las servidumbres reaparecerán cuando las cosas se restablezcan de modo que pueda hacerse uso de ellas, a no ser que haya transcurrido tiempo bastante para que la servidumbre quede extinguida. Si se reconstruyere en el mismo período una pared o una casa, se conservarán las servidumbres preexistentes[2998].

Es decir, cuando la servidumbre deja de prestar utilidad, esta entra en estado de letargo o suspensión, pudiendo resurgir si no opera el lapso de prescripción[2999]. Esta situación de subyacencia o reviviscencia supone que la servidumbre resurge si las cosas se restablecen, de modo que nuevamente se puedan ejercer. Por ejemplo, reconstruyéndose un muro o una casa se conservan las servidumbres preexistentes[3000]. Otro ejemplo viene dado, según la doctrina, en las servidumbres existentes sobre construcciones, como el apoyo de vigas; en esta, si se reconstruye la pared o la casa, resurge la servidumbre que antes estaba establecida[3001]. Sin embargo, comenta Aveledo Morasso que, cuando se alude a «restablecimiento» de la servidumbre, quizás la frase es inexacta. No se trata propiamente de la restitución de la misma a la situación anterior; lo que se precisa es un cambio

---

[2996] Véase sobre la imposibilidad sobrevenida e inutilidad: Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 1088-1109; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 107-110.

[2997] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 1089.

[2998] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 32.

[2999] Ibíd., p. 107, cita a Planiol y Ripert quienes refieren que «hablando propiamente no revive, continúa existiendo».

[3000] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 1105 y 1106.

[3001] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 94.

a una situación similar que haga posible el mantenimiento de la misma servidumbre[3002]. De allí que la doctrina duda que realmente en tal caso medie propiamente una extinción[3003]. La situación de yacencia o quietud que contempla la ley se producirá desde que surja la imposibilidad física de usar la servidumbre[3004].

iv. Por renuncia del propietario del fundo dominante[3005]. El silencio de la ley sobre la renuncia se explica porque la servidumbre no pertenece a la persona sino al fundo[3006]. Pero se admite por parte del propietario porque nadie está obligado a conservar o ejercitar los propios derechos[3007]. Indica Aveledo Morasso que, si bien, a diferencia del Derecho español, el nuestro no prevé esta causal expresamente en materia de servidumbre,

---

[3002] Ibíd., p. 110.

[3003] Lucas Fernández: ob. cit., p. 410, no obstante ser considerada por el legislador causa de extinción, pueda decirse que lo sea realmente, y este problema surge ante los términos en que se pronuncia el Código en este particular: cuando desaparece la situación que imposibilita el uso de la servidumbre antes de haber transcurrido veinte años desde que apareció, ¿realmente se produce una resurrección de la servidumbre?, ¿hubo verdaderamente una previa extinción?, o por el contrario ¿se trata de una situación de yacencia o quietud que originará la extinción de la servidumbre por el decurso de veinte años?

[3004] Ibíd., p. 413, «El Código exige para que se dé la situación de yacencia que exista imposibilidad, se entiende de hecho. La mera dificultad no será bastante, pero cualquier clase de imposibilidad física, será bastante, ya proceda de la naturaleza como en los supuestos clásicos de inundación, lava de volcán sobre el predio, etc., o de hecho del titular pasivo, como apertura de zanjas por él sobre el camino u otras obras que impidan el tránsito, o de un tercero que realice asimismo estos actos impeditivos, o del mismo titular activo. Obsérvese, sin embargo, que hablamos de cualquier clase de imposibilidad física; no bastaría, como dice Branca un simple obstáculo sobrevenido y fácilmente eliminable como sería el cierre de una puerta».

[3005] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 942-964; Lucas Fernández: ob. cit., p. 424, la renuncia es una declaración de voluntad extintiva que tiene la «naturaleza de negocio jurídico unilateral, por lo que producirá sus efectos independientemente de la voluntad de las personas que hayan de ser favorecidas por ella (de los titulares pasivos de la servidumbre)».

[3006] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 943.

[3007] Ibíd., p. 944.

debe admitirse «bajo la figura del abandono de cualquier derecho real». La renuncia es un acto de dominio, por lo que requiere la cualidad de dueño y la capacidad para enajenar, pues se equipara a un acto de disposición[3008].

v. Por abandono del predio sirviente, según se deriva del artículo 730 del Código Civil. Se extinguen las servidumbres por el abandono que haga el propietario del fundo sirviente en favor del fundo dominante según la facultad que le confiere la ley[3009]. Recordemos que sobre el derecho gravita una obligación *propter rem* cuando las obras que se refieran a uso y conservación de la servidumbre estén a cargo del propietario del fundo sirviente. Según Kummerow, la renuncia del predio sirviente igualmente es un acto unilateral que precisa las formalidades del artículo 1924 del Código Civil. Pero agrega el autor que el fundo sirviente queda a disposición del titular de la servidumbre. Pero la servidumbre sobrevive en tanto la apropiación no se verifique. Por lo que, a decir del autor, no se libera el fundo mismo de la servidumbre, sino de la obligación *propter rem*[3010].

vi. Por el cumplimiento del término o de la condición resolutoria a que esté sometido el gravamen. En cuanto a esta última, la eficacia retroactiva general, que conduciría a considerar la relación como no nacida, no aplica en materia de servidumbre. Simplemente la servidumbre cesará al realizarse la condición[3011]. Pues la servidumbre, por su naturaleza, no consiente el efecto retroactivo de la condición resolutoria[3012].

vii. Por la resolución del derecho del constituyente. Según se deriva de la última parte del artículo 751 del Código Civil.

---

[3008] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 33.

[3009] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 450.

[3010] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 509, agrega «el ingreso del inmueble abandonado al patrimonio del dueño del fundo dominante, exige una separada declaración de este último, según el criterio de la doctrina dominante».

[3011] Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), p. 918; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 33.

[3012] Lucas Fernández: ob. cit., p. 420.

viii. Por convenio entre los propietarios de los predios, bien sea que medie contraprestación o no.

xi. Por el uso de diferente manera[3013]: Si bien Aveledo Morasso incluye el presente supuesto como una variante del «no uso», pues, a su decir, «con el ejercicio distinto o diferente se está colaborando con la extinción», el supuesto parece configurar un supuesto independiente asociado al incumplimiento de las obligaciones inherentes.

El autor coloca varios ejemplos, a saber: si la conducción de las aguas se realiza por las noches cuando se ha pactado en el día, cuando se acepta construir hasta 10 metros y se ha construido hasta 20 metros, o viceversa, se ha pactado una edificación de 10 metros pero solo se construyen 5 metros. Todo ello puede afectar la utilidad[3014].

## 8. Acciones protectoras[3015]

No existe norma que consagre las acciones en defensa de la servidumbre[3016], pero la doctrina acepta que la servidumbre puede protegerse con las acciones petitorias, a saber, la acción confesoria[3017] y la acción

---

3013 Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 106.

3014 Ídem.

3015 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), pp. 448 y 449; Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 509 y 510; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Las cosas y el derecho…*), p. 340; Piña Valles: ob. cit., p. 166; Biondi: ob. cit. (*Las servidumbres*), pp. 1113-1241; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 111-118.

3016 Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 113. Véase igualmente en torno al Derecho español: Lucas Fernández: ob. cit., p. 387. «El Código Civil no recoge ningún precepto sobre esta protección de la servidumbre de paso, ni de las servidumbres en general».

3017 Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 444, se interpone «con el objeto de hacer reconocer judicialmente su derecho real (…) es intentada por el por propietario del predio dominante contra el propietario del predio sirviente».

negatoria[3018]. La primera pretende hacer reconocer y respetar la existencia del gravamen y prevenir al demandado que se abstenga de lesionar el derecho, condenándole a resarcir daños. Puede dirigirse a reconocer la existencia de la servidumbre contra eventuales contraposiciones de derechos rivales (el legitimado activo será el propietario del fundo dominante y el legitimado pasivo el propietario del fundo sirviente) o hacer cesar los impedimentos o turbaciones (el legitimado activo es cualquier sujeto que pueda ejercer la servidumbre como usufructuario o usuario y el legitimado pasivo es el autor de la turbación aunque sea el propietario del fundo sirviente). También es posible ejercer la acción negatoria para obtener la declaración de inexistencia del gravamen[3019].

Las servidumbres también son susceptibles de ser protegidas mediante las respectivas acciones posesorias, a saber, los interdictos de amparo y de despojo[3020], entre otras[3021], pues lo amparan acciones ordinarias en general[3022].

[3018] Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), pp. 114-118; Lucas Fernández: ob. cit., p. 387, la acción petitoria típica de las servidumbres es la confesoria.

[3019] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 510; Aveledo Morasso: ob. cit. (*Anotaciones sobre las servidumbres…*), p. 118, afirman algunos autores que «quien está legitimado activamente para la confesoria está legitimado pasivamente para la negatoria, como en sentido inverso el activamente legitimado en la negatoria está legitimado pasivamente para la confesoria».

[3020] Kummerow: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 510; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Cosas, bienes…*), p. 449; Lucas Fernández: ob. cit., p. 388, «Otras acciones protectoras de la servidumbre son las posesorias. Admitido que el titular activo de la servidumbre posee o puede poseer ésta, en su caso, no habrá inconveniente en admitir que ejercite las oportunas acciones posesorias a través de los interdictos».

[3021] Véase: Lucas Fernández: ob. cit., p. 389, el interdicto de obra nueva podrá ser ejercitado para obtener la suspensión de una obra nueva o en construcción.

[3022] Ibíd., p. 390 «El interdicto de obra ruinosa también podrá ser utilizado para obtener la adopción de medidas, urgentes de precaución a fin de evitar los riesgos que pueda ofrecer; el mal, estado de algún edificio, árbol, columna, o cualquier otro objeto análogo cuya caída sobre el lugar de ejercicio de la servidumbre pueda causar daño a las personas o en las cosas, o para obtener la demolición total o parcial de una

No obstante, debe tenerse en cuenta el artículo 787 del Código Civil: «En todas las cuestiones de posesión en materia de servidumbre, el uso en el año precedente y, cuando se trate de servidumbres ejercidas en intervalos que excedan de un año, el uso del último período de disfrute, determinarán el estado de cosas que deba protegerse con las acciones posesorias».

obra ruinosa. El Tribunal Supremo español admite la posibilidad de utilización de los interdictos para la defensa de la posesión de los derechos reales, en sentencia de 31 de diciembre de 1879, aplicable a las servidumbres de paso, y en la de 11 de julio de 1881, en la que si bien se refería a una servidumbre de aprovechamiento de aguas, admite en términos generales que conforme a la jurisprudencia constante del Tribunal Supremo español, el interdicto de recobrar es procedente siempre que se prive a cualquiera de cosas muebles o raíces, o del ejercicio de un derecho; pues que resolviéndose en esta clase de juicio sumarísimas cuestiones de orden público, lo mismo se afecta privando a uno con violencia o clandestinamente de una cosa corporal que poseía, como de un derecho qué cuasi poseía. Naturalmente que podrá ejercitar además el titular activo las correspondientes acciones ordinarias, por ejemplo, para decidir acerca de la procedencia de las obras, o de una variación de la servidumbre que intentara el titular pasivo».

# TEMA 21
# La enfiteusis[*]

Sumario:

**1. Etimología. Antecedentes. Incidencia 2. Concepto 3. Diferencia con otras figuras 4. Naturaleza jurídica 5. Carácter de la reglamentación legal de la enfiteusis 6. Modos de constitución 7. Derechos y obligaciones del concedente** *7.1. Derechos del concedente 7.2. Obligaciones del concedente* **8. Derechos y obligaciones del enfiteuta** *8.1. Derechos del enfiteuta 8.2. Obligaciones del enfiteuta* **9. Defensa del derecho del enfiteuta 10. Extinción**

## 1. Etimología. Antecedentes. Incidencia[3023]

Según el significado etimológico enfiteusis significa «hacer plantaciones» y proviene de la lengua griega, del verbo *enfiteuo*[3024]. Es una institución

---

* La versión original del presente tema fue publicada como: «La enfiteusis: un derecho real de no tan escasa incidencia». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 16-ii. Caracas, 2021, pp. 681-709.

[3023] Véase: Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Contratos y Garantías…*), pp. 278-286; Marín Echeverría: ob. cit., vol. ii, pp. 268-285; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 493-508; Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, pp. 299-323; Dominici: ob. cit., t. iv, pp. 10-17; Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. iii, pp. 350-357; Ramírez: ob. cit., t. iii, pp. 171-178; Bastidas: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), pp. 199 y 527; Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 128; Graterón Garrido: ob. cit., p. 106; Schouppe: ob. cit., pp. 92 y 93; Messineo: ob. cit., pp. 448-462; Barbero: ob. cit., pp. 353-365; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 406-410; Allende, Guillermo A.: *Tratado de enfiteusis y demás derechos reales suprimidos o restringidos por el Código Civil*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1964; Lasarte: ob. cit. (*Propiedad y derechos…*), pp. 335-341; Branca: ob. cit.,

cuyo origen se remonta en efecto a la antigua Grecia de donde se extiende al Derecho romano[3025]. La figura es así recibida por el Derecho romano[3026] en el que tuvo un gran relieve, al igual que en la Edad Media, y pervive en

---

pp. 211-216; Suárez Blázquez, Guillermo: «La naturaleza jurídica del derecho de enfiteusis: contrato de fomento agrario y de empresa». En: *Minius*. N.º 15. Universidad de Vigo, Vigo, 2007, pp. 289-304, http://minius.webs.uvigo.es/docs/15/19.pdf; Ternera Barrios, Francisco *et al.*: «Por el derecho de enfiteusis: defensa de una útil desmembración de la propiedad». En: *Revista Boliviana de Derecho*. N.º 25. Santa Cruz, 2018, pp. 320-341, http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2070-81572018000100010; González Martínez: ob. cit., pp. 251-267; Clavero Salvador, Bartolomé: «Enfiteusis: ¿Qué hay en un nombre?». En: *Anuario de Historia del Derecho Español*. N.º 56. BOE, Madrid, 1986, pp. 467-519; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…).

[3024] Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil*…), t. i, p. 299; Messineo: ob. cit., p. 448; González Martínez: ob. cit., p. 252, la enfiteusis es una institución de Derecho griego que significa «hacer plantaciones», pero este nombre se le dio en Roma; Suárez Blázquez: ob. cit., p. 290, «La palabra enfiteusis es griega y fue implantada al latín»; Ternera Barrios *et al.*: ob. cit., p. 335, la palabra «enfiteusis» viene de la expresión griega *emphuteusi* que a su vez tiene su hontanar en la palabra también helénica *phuteuin*.

[3025] Rodríguez Ennes, Luis: «El Foro Galaico: una derivación natural de la enfiteusis greco-romana». En: *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*. N.º 29. Valparaiso, 2007, pp. 357-372, https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-54552007000100009, «La enfiteusis es una institución de origen helenístico, cuyos rasgos principales, claramente definidos en su época griega arcaica (…) Esta característica peculiar unida a la obligación del concesionario de cultivar el fundo confluirá después en la enfiteusis romana postclásica y en la justinianea. Frente a diversos autores que apuntan la existencia de un corte histórico entre la enfiteusis helena y la romana, entendemos que tal institución constituye el producto de una evolución secular cuyos rasgos esenciales sí se pueden considerar que permanecen con el decurso del tiempo», agrega: «Favara resume la evolución histórica en las siguientes palabras: "la institución de la enfiteusis encuentra sus raíces históricas en el Derecho romano antiguo y en el Derecho helenístico-oriental y de su confluencia nace la enfiteusis romana que, a través del Derecho justinianeo pasa al Derecho común y, de éste, al Derecho moderno para alcanzar el vigente". La evolución que nos ocupa puede plasmarse de este modo: desde época de Constantino –siglo iv d. C– en adelante, habrían emergido familias adineradas que se convirtieron, por su disposición económica y política, en centros de atracción de los

el Derecho contemporáneo, aun cuando su importancia –para algunos– ha disminuido.

En el Imperio romano, su utilización fue ideada en un contexto en el que existían grandes extensiones de tierras incultas que significaban una onerosa carga para sus propietarios, generalmente latifundistas, porque estaban obligados a pagar un fuerte impuesto territorial, sin aprovecharlas. Por ello se procedió a la celebración de arrendamientos perpetuos o muy largos, en los que los arrendatarios se obligaban a: mejorar el fundo (en particular a través de plantaciones), cancelar el impuesto territorial y pagar un canon anual al propietario de la tierra[3027]. Se instrumenta para evitar el abandono de las tierras por parte de los campesinos agricultores, en medio de la grave crisis económica que padecía el Imperio romano, lo que hacía que las tierras regresaran a la propiedad del Estado y eran compradas a previos viles por propietarios de latifundios; surge como una política del

núcleos de población circundantes. Bajo su protección se acogieron los cultivadores y a cambio de la defensa que de ellos obtuvieron frente a las pretensiones vejatorias de los funcionarios públicos, estos cultivadores habrían ofrecido sus servicios y prestaciones en especie»; Suárez Blázquez: ob. cit., p. 290, «El origen de este derecho no es romano; tal vez, con mucha probabilidad, de procedencia helena»; Clavero Salvador: ob. cit., p. 470, alude a «De Grecia hacia el infinito: suerte y triunfo de la enfiteusis», «Grecia, edad antigua: más allá del siglo xviii habremos de remontarnos, como a otra extremadura europea desplazarnos. De allí procede un término cuyo mismo exotismo en ámbitos latinos ya podría explicar algo de su éxito. Antes de que se cargue de misterio, no significaba la verdad gran cosa: era *emfyteusis* plantación o, mejor, acción nueva de plantar».

[3026] Schouppe: ob. cit., p. 92; Ortuño Sánchez-Pedreño, José María: «Origen romano de la enfiteusis en las partidas». En: *Anales de la Facultad de Derecho*. Universidad de Alicante, Alicante, 1993, pp. 63-73, https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/55187/1/Anales_Fac_Derecho_08_02.pdf, especialmente p. 64. «Al enfiteuta se le imponía también la obligación de cultivo que no solía imponérsele al perpetuarlo; de ahí el nombre de *emphyteusis* (plantar), por la obligación de plantación que incumbía al concesionario, a imitación de lo que sucedía en contratos análogos de tierras incultas en Grecia».

[3027] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Contratos y Garantías…*), p. 278.

Estado romano para desarrollar y poblar las extensiones de terreno improductivas[3028]. Se afirma así que la enfiteusis surgió en el Imperio romano para permitir la explotación de las grandes propiedades cuyos dueños se habían alejado de las mismas[3029].

En el caso de la Edad Media, su auge se debió a la relación entre poder político y propiedad de la tierra en la estructura feudal, en la cual se requería un instrumento jurídico que sirviera de base a las prestaciones debidas por los vasallos a sus señores y para lo que se conoce como *duplex dominium*, en el cual el dominio eminente lo conserva el propietario, que es el dueño de las tierras «conquistadas», y ello le permite cobrar un canon, así como ejercer los derechos que no afecten los que corresponden al enfiteuta; mientras que el dominio útil corresponde al enfiteuta, a través del cultivo y aprovechamiento de la tierra, siendo el que le permite usar, gozar y hasta realizar algunos actos de disposición sobre el bien[3030]. Y así, por ejemplo,

[3028] Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 493-494. Véase: Fernández Álvarez, Antón Lois: «Bibliografía: Suárez Blázquez, Guillermo: *Enfiteusis. Negocio de fomento* (Ourense, Universidade de Vigo, 2009), 166 pp.». En: *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*. N.º 34. Valparaíso, 2012, pp. 566 y 567, https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_ar, en el libro «se analiza con precisión todas las fuentes romanas conocidas sobre una institución jurídica sin la cual no se puede entender la expansión económica y territorial del Imperio romano. La enfiteusis fue, desde el punto de vista de su repercusión histórica, un elemento jurídico imprescindible para la colonización de nuevos territorios y la consolidación en ellos de una clase dirigente o el simple establecimiento de soldados o ciudadanos romanos en ellos (…) el contrato enfitéutico se convierte, en el Derecho romano pero también en el Derecho medieval español –e incluso el autor vislumbra las potencialidades de esta institución jurídica en la actualidad–, en un instrumento para generar riqueza y crear auténticas empresas de base agrícola y ganadera».

[3029] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte II, vol. IV, p. 407.

[3030] Lasarte: ob. cit. (*Propiedad y derechos…*), p. 335; Rodríguez Ennes: ob. cit., «La enfiteusis –que como ya hemos puesto de manifiesto– en su origen consistió en la concesión a hombres libres de tierra erial de dominio público para su transformación por el cultivo a cambio del pago de un canon, fue recogida por el feudalismo, que con su rudeza habitual se aprovechó de ella, agregándole

se cita cómo «la difusión de la enfiteusis, al margen de las ventajas o desventajas de su naturaleza jurídica, va a resultar un factor decisivo en la transformación del paisaje que se opera en el *Pla* de Barcelona» –España– durante la etapa central de la Edad Media[3031].

La Revolución francesa representó una reacción en contra de este esquema político y económico, por lo que es natural que el movimiento codificador no asumiera una postura a favor de la institución, «de la que lo menos que puede decirse es que constituye un tributo al pasado o un residuo característico de la economía feudal»[3032]. A diferencia del Código Civil francés de 1804, en el que no se regula la enfiteusis[3033], en virtud de su abolición por la Revolución francesa de 1789, el Código Civil italiano de 1865 sí lo

condiciones en armonía con las exigencias soberanas del señor. El derecho precario de la posesión de la tierra por el vasallo ganó caracteres de permanencia que se asemejaban a un arrendamiento perpetuo o a una transmisión del dominio útil, con lo que adquirió parecido con la antigua enfiteusis romana. En consecuencia, va a ser la teoría del "dominio dividido" o "doble dominio" la que va a conferir solidez a la organización fundiaria medieval permitiéndole sobrevivir durante tan largo tiempo que incluso hizo necesaria la gran sacudida revolucionaria francesa para destruirla».

[3031] Julia Viñamata, José-Ramón: «La enfiteusis como factor transformador del paisaje en la Barcelona de principios de siglo xiv». En: *Revista de Geografia, Història i Filosofia*. N.º 10. Universitat Rovira i Virgili, Barcelona, 1992, p. 133, https://revistes.urv.cat/index.php/utghf,p, «La fuerte demanda de locales y obradores, provocada por el desarrollo del comercio y el auge de la manufactura, incita a los propietarios directos a convertir las plantas bajas de muchas casas en espacio apto para la instalación de negocios de todo tipo. Además, la apertura de mostradores a la vía pública y la habilitación de taules o bancos de venta, practicada por los enfiteutas en sus talleres, no tardará en conferir un nuevo y peculiar aspecto a determinadas calles o incluso a todo un barrio».

[3032] Lasarte: ob. cit. (*Propiedad y derechos…*), p. 335; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 407.

[3033] Véase: Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, pp. 407 y 408, el Código Civil francés guardó silencio sobre la enfiteusis, pero la jurisprudencia no dejó de reconocer la existencia de este derecho, que fue consagrado por la Ley de 25 de junio de 1902, incorporada al Código Rural (artículos 937 a 950).

incorpora, y es través de este que se introduce la institución en el Código Civil venezolano de 1873[3034].

Para Messineo, la figura puede haber caído en desuso por varias razones: i. para el concedente la enfiteusis significaba una especie de «enajenación virtual», esto es, la posibilidad y facilidad de «expropiación del concedente», mediante el ejercicio del derecho de liberación por parte del enfiteuta; ii. la fijeza del canon, mientras el rédito del fundo es esencialmente variable (y variable en proporción debería ser el canon), ha sido un elemento de descrédito para este instituto; y iii. la libertad de enajenación del propio derecho atribuida al enfiteuta, con la consecuencia de que la concesión, hecha de ordinario *intuitu personae*, podía terminar en las manos de un causahabiente del enfiteuta que no tuviese las cualidades exigidas a los efectos de la obtención de los fines del instituto[3035].

Adicionalmente hay que considerar que en Venezuela las leyes agrarias han mermado su aplicación en el ámbito donde se originó[3036], y en ese

---

[3034] Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales*…), pp. 496 y 497; Dominici: ob. cit., t. iv, p. 10, «El Código francés suprimió la enfiteusis, sin duda porque ella nació en Francia, junto con las instituciones feudales, que la Revolución abolió. Nosotros la teníamos de las leyes españolas, 3.ª título xiv, Partida 1.ª, y 28 y 29, título xiii, Partida 5.ª, las cuales reprodujeron las que en esa materia dictaron los emperadores romanos. Hemos conservado la enfiteusis en nuestro Código, como lo hizo el italiano, porque ella es útil en los países donde existen grandes cantidades de terrenos incultos».

[3035] Messineo: ob. cit., p. 449; Ramírez: ob. cit., t. iii, p. 173, «La enfiteusis –dice el profesor Ricci– pertenece a la infancia de la agricultura. En otras épocas, para obligar a laborar las tierras que de otro modo quedaban incultas, solía el propietario dar parte de su dominio al que labraba una finca con el doble objeto de mejorar las condiciones del propietario que recibía una renta y acrecentar la riqueza social. Después la enfiteusis fue el contrato usual de todas las manos muertas; porque no pudiendo o no queriendo los administradores cultivar las muchas y vastas propiedades de la persona moral las concedían en enfiteusis. Pero ya que la agricultura ha salido de su infancia y que se han suprimido las manos muertas, ¿Qué razón de ser tiene la enfiteusis?».

[3036] Marín Echeverría: ob. cit., vol. ii, p. 275; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…), refiere que la enfiteusis se utilizó mucho en Venezuela, en otra época, más que entre

sentido la derogada Ley de Reforma Agraria de 1960 disponía en su artículo 20 que se consideraban contrarias al principio de función social de la propiedad los sistemas indirectos de explotación de la tierra, como los practicados a través de los arrendatarios, aparceros, medianeros, pisatarios y ocupantes; la propiedad privada de la tierra cumple su función social cuando el trabajo y la dirección y responsabilidad financiera de la empresa agrícola recaen en el propietario de la tierra (artículo 19.b)[3037].

Esta situación persiste en la legislación vigente, dado que las tierras con vocación agraria, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1, 17, 147, 148, 149 y 150 de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario, no pueden ser objeto de «tercerización» o aprovechamiento indirecto[3038]. Es decir, de algún modo de aprovechamiento de la tierra con vocación de uso agrícola, mediante el otorgamiento a un tercero del derecho de usufructo sobre ésta o el mandato de trabajarla, bien sea a través de la constitución de sociedades, arrendamientos, comodatos, cesión de derechos, medianería, aparcería, usufructo o, en general, cualquier forma o negocio jurídico, oneroso o no, con los cuales el que se atribuye la propiedad de la tierra efectúa su aprovechamiento con la intermediación de un tercero, o lo delega en él.

La enfiteusis se presenta como una robusta desmembración de la propiedad, que le permite ejercer al enfiteuta, por un muy largo periodo, los poderes de uso goce y disposición[3039]. El «dueño superficiario» puede emprender importantes labores, también por largos periodos, a cambio de un precio.

---

particulares, como una vía para proveer de vivienda a personas de escasos recursos económicos, mediante el ejercicio de un derecho de rescate que se pactaba en una cantidad módica, que debía ser pagada al ente público concedente.

[3037] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), se entiende por sistema indirecto de explotación de la tierra, todo aquel mediante el cual al tierra es cultivada y puesta a producir, por una persona distinta de su propietario, que es como una especie de intermediario.

[3038] Véase sobre la prohibición de tercerización o aprovechamiento indirecto de las tierras: TSJ/SCS, sent. N.º 186, de 03-07-19.

[3039] Veremos *infra* que el poder de disposición se refiere al derecho de enfiteusis y no al fundo enfitéutico.

Extinguido el derecho, al dueño del suelo le corresponden los beneficios de éste[3040]. Como se aprecia, es una institución que favorece a ambos.

Un ámbito particular en el que la enfiteusis todavía es de uso frecuente, es el derecho patrimonial canónico, para lo referente a la administración de los bienes temporales de la Iglesia[3041].

Sin embargo, el asunto no ha quedado como una mera referencia histórica: no se trata de una institución carente de incidencia práctica en Venezuela[3042], según se evidencia de una búsqueda electrónica[3043].

---

3040 Ternera Barrios *et al.*: ob. cit., p. 339.

3041 Schouppe: ob. cit., p. 92; Suárez Blázquez: ob. cit., p. 299, al referirse a la forma en que la enfiteusis cumplió una función social y económica de primer orden en el Imperio de oriente bizantino, expresa lo siguiente: «Si una Iglesia, monasterio, convento, curia, hospital, asilo, etc., no tiene fondos económicos para sostener, reedificar y explotar sus inmuebles –habitaciones, dependencias (comedores, cocinas)–, puede, como solución económico-jurídica, recurrir al contrato de fomento empresarial enfitéutico. El emperador concedió licencia a estas instituciones de la Iglesia y de sus venerables y sagradas casas para que pudiesen conceder indefinidamente a empresarios-enfiteutas sus instalaciones. Éstos construyen sus empresas productivas, emponemata, para lograr una rentabilidad. Los beneficios generados se imputan a ambas partes contratantes. La Iglesia reconstruía, mantenía y ponía en explotación, de modo perpetuo, su vasto patrimonio inmobiliario. El enfiteuta generaba riqueza con la explotación de su emponemata a cambio del pago de una pensión o canon a la Iglesia, o ente eclesiástico concedente (…) El enfiteuta puede restaurar las viejas habitaciones del inmueble eclesiástico, o puede optar por edificar de nuevo todo el inmueble. El enfiteuta es un promotor, constructor y empresario. La emponemata, en este supuesto, consiste en la edificación de una hospedería. Las ganancias que genera la empresa enfitéutica son imputadas al pago de la pensión fijada al dueño del inmueble, al mantenimiento del inmueble restaurado, y al enfiteuta como empresario privado, titular de su emponemata de hostelería».

3042 Véase en sentido contrario: Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, p. 318, «para nadie es una sorpresa que estamos ante un figura con una escasa aplicación práctica, por no decir nula, en la actualidad de nuestro país»; Marín Echeverría: ob. cit., vol. ii, pp. 274 y 275; Barbero: ob. cit., p. 353, «entre los derechos reales limitados, el más amplio de contenido, aunque no sea ya frecuente en la aplicación práctica, es la enfiteusis».

La figura de la enfiteusis también se aprecia en ordenanzas y normativas municipales[3044]. Toda vez que se observan casos en que el Municipio celebró contrato con particulares[3045] y donde se indica que la competencia

[3043] Véase: TSJ/SCC, sent. N.º 132, de 27-08-20; TSJ/SCC, sent. N.º 878, de 10-12-14, el formalizante delata que la *ad quem* incurrió en el vicio de contradicción de los motivos al haber decidido que *«… el objeto del contrato de enfiteusis es la construcción del Centro Médico (…)»* para la construcción de la edificación objeto del contrato de enfiteusis.

[3044] Véase: TSJ/SC, sent. N.º 739, de 25-10-17, «la Ordenanza de reforma parcial de la Ordenanza sobre ejidos y demás terrenos municipales, sancionada por el Concejo Municipal del municipio Araure del estado Portuguesa (…) las disposiciones impugnadas establecen lo siguiente: artículo 13. El Concejo Municipal no podrá dar en enfiteusis los ejidos y demás terrenos llamados propios municipales. Igualmente no se concederá rescate enfitéutico de fundos de carácter ejidal, salvo que se trate de terrenos construidos y previo estudio jurídico proceda a dicho rescate o así lo establezca la sentencia definitivamente firme…»; TSJ/SCC, sent. N.º 205, citada *supra*, «De las normas transcritas se desprende por una parte la prohibición para los municipios de donar, dar en usufructo o comodato y constituir derecho de enfiteusis sobre bienes del dominio privado del mismo sin el cumplimiento de los requisitos y la debida autorización del Consejo Municipal»; Juzgado Superior Civil y Contencioso-Administrativo, sent. de 25-07-11, exp. KE01-X-2010-000137, de una revisión preliminar y no definitiva de las actas procesales se observa que, si bien se alude al procedimiento establecido en la Ordenanza sobre rescate y traspaso de derechos enfitéuticos, lo cual aparentemente fue llevado en el caso que se ventila; Rachadell, Manuel: «Innovaciones en el régimen municipal». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 104. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2005, p. 25, https://allanbrewercarias.com.

[3045] Véase: TSJ/SPA, sent. N.º 1567, de 15-10-03, «Que el acto administrativo impugnado declara recuperada de pleno derecho la parcela de terreno de origen ejidal, detentada por (…) en calidad de enfiteuta, como se desprende del título enfitéutico (…) y sobre la cual construyó una casa de habitación con la autorización previa del ente municipal»; TSJ/SCC, sent. N.º 183, de 10-04-18, «la propiedad está desmembrada, pues la del suelo pertenece al municipio Iribarren (ejido dado en enfiteusis)»; TSJ/SPA, sent. N.º 1458, de 12-07-01, quienes celebraron un contrato de enfiteusis sobre dicho inmueble con el municipio Iribarren del estado Lara; TSJ/SCC, sent. N.º 826, citada *supra*, «el suelo pertenece al municipio Iribarren (ejido dado en enfiteusis)». Véase también: Granadillo C.: ob. cit., t. iii, p. 29, «son muy frecuentes en nuestro Derecho positivo los contratos de enfiteusis que celebran las municipalidades con los particulares sobre los terrenos ejidos».

corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa[3046]. La derogada Ley del Instituto Nacional de la Vivienda de 1975 contemplaba la posibilidad de otorgar inmuebles para vivienda bajo la modalidad de enfiteusis[3047]. La figura es utilizada por el Estado como una forma de rescatar la tierra[3048]. De hecho se afirma que «el origen jurídico de la enfiteusis apunta al Derecho público»[3049]. Se dice que «podría ofrecernos diversas bondades

---

[3046] Véase: TSJ/SPA, sent. N.º 771, de 30-05-02, «resuelve de pleno derecho el título de posesión enfitéutica (…) el tribunal competente para conocer del presente asunto es el Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso-Administrativo…»; TSJ/SPA, sent. N.º 877, de 25-06-02, «visto que la presente causa versa sobre una solicitud de rescate por parte de los demandantes de un terreno ejido respecto del cual tienen suscrito un "contrato de enfiteusis" con el municipio Iribarren del estado Lara, el conocimiento, en primera instancia, corresponde al Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso-Administrativo…»; TSJ/SPA, sent. N.º 1458, citada *supra*, «La Sala de Casación Civil de este Alto Tribunal, por auto (…) declaró que la Sala Político-Administrativa es la competente para conocer los autos (…) El caso bajo análisis trata de una demanda por nulidad de contratos de compraventa de un ejido, la cual se fundamenta en la vigencia del contrato de enfiteusis celebrado sobre un terreno ejidal entre el municipio Iribarren del estado Lara y el causante de los demandantes»; TSJ/SPA, sent. N.º 553, de 08-04-03, «corresponde al tribunal superior contencioso-administrativo (…) la competencia para conocer y decidir el juicio de resolución de contrato enfitéutico».

[3047] El artículo 14, estableció: «El Instituto podrá vender al contado o a plazo, dar en arrendamiento puro y simple o con opción a compra, o en comodato y enfiteusis los inmuebles de su propiedad, solamente a las personas que no posean vivienda propia y que reúnan las demás condiciones que se establecerán en el Reglamento de esta Ley».

[3048] Véase: Toro Vegas, Luz Marina: *El rol del derecho en los barrios urbanos. Un estudio en el Área Metropolitana de Caracas: El caso Catuche*. UCV (Tesis doctoral para optar al título de Doctora en Urbanismo; T. Bolívar, tutora), Caracas, 2013, p. 160, http://saber.ucv.ve/bitstream/123456789/5104/1/T026800008307-0-PDF_Luz_M_Toro_corregido_sep_2013-000.pdf, «para las comunidades ubicadas en asentamientos consolidados, que prevea su ejecución progresiva y sirva de soporte a los planes especiales por zonas, destinados a mejorar la calidad y condiciones de vida a las comunidades. Se refiere a un plan que contendrá todas las tierras urbanas o periurbanas consolidadas, incluidas las enfiteusis, concesión de uso, comodato, arrendamiento, bienes recuperados por el Estado».

[3049] Suárez Blázquez: ob. cit., p. 290, «En efecto, los entes públicos del mundo antiguo (reinos, repúblicas, ciudades, *civitatibus agros*, colonias, municipios

en la regulación de intercambios económicos en el ámbito rural»[3050], y veremos que para algunos ese planteamiento es extensible a lo urbano.

## 2. Concepto

En el artículo 1565 del Código Civil se da una definición de la figura: «la enfiteusis es un contrato por el cual se concede un fundo a perpetuidad o por tiempo determinado, con la obligación de mejorarlo y de pagar un canon o pensión anual expresado en dinero o en especies».

Lagrange crítica esta definición porque confunde el «derecho» de enfiteusis con el «contrato» de enfiteusis, a pesar de que el contrato es solamente uno de los modos de constitución de este derecho real, y propone que puede ser definida del siguiente modo: «La enfiteusis es un derecho real limitado, enajenable e hipotecable, de gozar, perpetua o temporalmente de un fundo, con la obligación de pagar una prestación anual o no, en dinero o en especie»[3051]. Señala el Máximo Tribunal:

---

y templos) poseían y concentraban grandes extensiones de tierras (…) Grandes y vastas extensiones de terrenos, latifundios que podían ser entregados mediante concurrencia pública a particulares para que los pudiesen poner en explotación. Los entes concedentes evitaban el abandono y la concentración de tierras incultas e improductivas en sus manos. Ganaban rentas, pensiones y tributos. Los enfiteutas incrementaban el valor de los terrenos. Éstos ganaban rentabilidad. La enfiteusis creaba riqueza y frenaba el abandono del campo por la población. Fue uno de los institutos económico-jurídicos más importantes del Bajo Imperio Oriental Romano y del mundo bizantino cristiano»; Levaggi, Abelardo: «La enfiteusis en Tucumán». En: *Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones «Ambrosio L. Gioja»*. Año ii, N.º 2. UBA, Buenos Aires, 2008, p. 64, «En la provincia argentina de Tucumán en el siglo xix si la tierra pública experimentó en esos años la modalidad del contrato enfitéutico, no sucedió lo mismo con la propiedad privada. La necesidad de tierras provocada por el aumento de la población se canalizó en ese caso a través del arrendamiento o la compra».

[3050] Ternera Barrios *et al.*: ob. cit., p. 321.

[3051] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…); Schouppe: ob. cit., p. 93, «La enfiteusis consiste en que el propietario cede a otros el disfrute de un inmueble con la obligación de pagar un canon y de mejorar el fundo (…) De ahí la histórica distinción entre el dominio

> La enfiteusis es una «concesión» de un fundo a perpetuidad o por tiempo determinado, de allí que el dueño de fundo enfitéutico es denominado «concedente» y el beneficiario del contrato «enfiteuta», a este último es a quien se le impone la obligación de mejorar el fundo y pagarle al concedente un canon o pensión enfitéutica anual, que puede ser en dinero o en especies, existiendo la presunción legal de que la enfiteusis es concedida a perpetuidad, salvo que se haya establecido una duración temporal, rigiéndose el contrato enfitéutico por las reglas o convenciones de las partes que lo suscriben y en caso de no haber establecido ninguna en especial, se regirá por lo contemplado en los artículos 1568 al 1578, ambos inclusive –del Código Civil–[3052].

A partir de la definición legal, hay algunos elementos que deben destacarse:

i. La enfiteusis tiene por objeto un fundo, que no tiene que ser necesariamente inculto, ni rústico, dado que se acepta su constitución sobre una casa[3053].

ii. La duración puede ser perpetua o a tiempo indeterminado, sin que se establezca un tiempo mínimo de duración, a diferencia de otros códigos civiles. Esto debe concatenarse con lo dispuesto en el artículo 1566 del Código Civil, conforme al cual «se supone perpetua, a menos que conste

---

directo y dominio útil, que corresponden, respectivamente, al propietario y al enfiteuta. El llamado arrendamiento perpetuo, hecho a perpetuidad o por largo tiempo, es una virtual enajenación. La razón de ser de este instituto es la mejora de los fundos, tanto urbanos como rústicos. Conforme a una larga tradición, existe un límite mínimo, que se corresponde con las finalidades económicas y sociales del instituto».

3052 TSJ/SCC, sent. N.º 132, citada *supra*.

3053 Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Contratos y Garantías…*), p. 280; Marín Echeverría: ob. cit., vol. ii, pp. 272 y 273; Dominici: ob. cit., t. iv, p. 10. «En rigor no deben ser objeto de enfiteusis sino los fundos incultos, pues que el nombre dado al contrato significa cultivo. En ocasiones lo es, sin embargo, una casa, por ejemplo, que necesitas reparaciones o mejoras (…) Los bienes muebles no se pueden dar nunca en enfiteusis, aunque se reputaran inmuebles por su destinación o por disposición de la ley».

habérsele querido dar una duración temporal». Es entonces, un derecho real tendencialmente perpetuo[3054].

iii. Es esencial la existencia de la obligación de pagar un canon o pensión, pero no el hecho de que sea anual, dado que la disposición conforme a la cual el pago de la pensión será anual (artículo 1569) es una norma supletoria (artículo 1567)[3955]. Se ha discutido la necesidad de indicar el monto del canon enfitéutico[3056].

iv. Es esencial la existencia de la obligación de mejorar el fundo; pero no necesariamente debe tratarse de siembras o cultivos. Podría tratarse de una construcción.

---

[3054] Ternera Barrios *et al.*: ob. cit., p. 336, «tiene una vocación de proyectarse en el tiempo (…) estos largos periodos de tiempo son necesarios para que el enfiteuta recupere y amortice el valor de las obras que debe acometer sobre la cosa fructuaria».

[3055] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Contratos y Garantías…*), p. 280.

[3056] Véase alegando como causal de nulidad del recurso de casación la «indeterminación del canon enfitéutico» TSJ/SC, sent. N.º 1469, de 25-11-15, «La recurrida indicó: En primer lugar, considera quien juzga que no es cierto que la falta de establecimiento de una suma concreta y especifica de dinero, sea causa de nulidad del contrato, pues la enfiteusis es un contrato por el cual se concede un fundo a perpetuidad o por tiempo determinado, con la obligación de mejorarlo y de pagar un canon o pensión anual expresado en dinero o en especies, según lo dispone el artículo 1155. Por su parte, el artículo 1567 *eiusdem*, establece: (…) todo lo relacionado con el monto del canon enfitéutico queda sujeto a la autonomía de la voluntad de los particulares, por lo que la falta de fijación del canon enfitéutico en una suma concreta de dinero o especies, sino en una formula o mecanismo distinto, tal como lo hicieron las partes en el caso bajo análisis, no constituye causal de nulidad del contrato (…) De lo anterior se observa, que la juez de la recurrida ante el alegato planteado por la demandante respecto a la segunda causal de nulidad del contrato objeto de la pretensión, referida a la indeterminación del canon enfitéutico, procedió a analizar e interpretar la cláusula cuarta del contrato y atendiendo al propósito y a la intención de las partes, estableció el canon enfitéutico…»; TSJ/SCC, sent. N.º 878, citada *supra*, «El formalizante arguye que la juez de la recurrida incurrió en el vicio de incongruencia positiva al haber determinado el canon enfitéutico mensual del contrato en la cantidad de (…) siendo que lo debatido es la nulidad del contrato por no expresar el canon enfitéutico anual que deberá pagar el enfiteuta al concedente expresado en dinero o en especie como lo exige el artículo 1565 del Código Civil».

v. El canon a que tiene derecho el concedente puede ser pagado en dinero o en especie, que pueden ser frutos atendiendo a lo dispuesto en el artículo 1575 del Código Civil, o «cualquier tipo de bien mueble como animales o bien prestar algún servicio»[3057].

## 3. Diferencia con otras figuras

Entre otros elementos que podrían destacarse, la enfiteusis se distingue del arrendamiento en que mientras la primera confiere siempre un derecho real, del segundo surge un derecho personal o de crédito; y se diferencia del usufructo, porque la enfiteusis tiene un contenido más amplio, otorga el derecho de rescate, impone el deber de mejorar el fundo, no obliga a dar caución, y otorga el derecho de indemnización por mejoras al momento de tener que entregar el fundo[3058].

## 4. Naturaleza jurídica[3059]

Lo primero que habría que resaltar es que los derechos del concedente y del enfiteuta, atendiendo a lo dispuesto en los artículos 539 y 1881 del Código Civil, son derechos reales inmobiliarios susceptibles de hipoteca[3060]. La enfiteusis recae necesariamente sobre inmuebles[3061], pero no de cualquiera, pues la ley utiliza la expresión fundo, por lo que para Bernad Mainar supondría fincas o predios. En sus inicios se constituyó sobre fincas agrarias, pero la amplitud de la expresión permitió que se extendiera a inmuebles urbanos[3062]. Por lo que la enfiteusis se incluye en los

[3057] Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 498.

[3058] Ibíd., p. 502.

[3059] Véase: Suárez Blázquez: ob. cit., pp. 289-304.

[3060] Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 497 y 498; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Contratos y Garantías…*), pp. 280 y 281; Marín Echeverría: ob. cit., vol. ii, p. 273.

[3061] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 408.

[3062] Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, p. 309. Véase: Toro Vegas: ob. cit., *in totum*.

denominados «derechos reales», por cuanto consiste en un derecho relativo a un bien inmueble, en el que un sujeto ostenta su uso y disfrute[3063].

El otro aspecto fundamental en torno a su naturaleza jurídica, que explica perfectamente Lagrange, es que la enfiteusis constituye un derecho real limitado de goce, que tiene un contenido amplísimo, dado que el enfiteuta, además de estar dotado de los poderes de uso y goce del fundo, puede disponer de su derecho de enfiteusis (artículo 1573 del Código Civil), o ejercer el derecho de rescate o redención, que le confiere la facultad de adquirir la propiedad del fundo enfitéutico, sin que el concedente pueda negarse a transferírsela. Se hace referencia a que el concedente tiene en estos casos la nuda propiedad, en el sentido de que su derecho de propiedad queda tan comprimido respecto de los poderes que el derecho le otorga en condiciones normales, que lo que existe es una mera relación de pertenencia[3064].

Así refiere Branca: «El motivo por el cual consideramos, siguiendo la opinión tradicional, que el enfiteuta es titular de un derecho real muy

[3063] González Martínez: ob. cit., p. 252.

[3064] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), p. 128, «Se mencionan también como casos de derechos reales la superficie y la enfiteusis (…) La enfiteusis, por la cual se concede un fundo a perpetuidad o por tiempo determinado con la obligación de mejorarlo o de pagar un canon expresado en dinero o en especies, sobre la cual han surgido interesantes controversias porque muchos autores no la consideran un verdadero derecho real, otorga a su titular el derecho –real, con la mejor de las doctrinas– mediante el cual el enfiteuta puede gozar a perpetuidad o por tiempo determinado, de un fundo, con las obligaciones que se le imponen. En su oportunidad nos detendremos a un examen más pormenorizado de las instituciones señaladas como ejemplos de derechos reales. Por lo que se considera concretamente a la enfiteusis, creemos que debe ser considerada un derecho real»; Ternera Barrios *et al.*: ob. cit., p. 336, «En el caso concreto, identificamos dos diferentes titulares de derechos reales: el nudo propietario y el enfiteuta o superficiario. A favor de estos dos sujetos se ofrecerían diferentes poderes directos sobre la cosa fructuaria. Así mismo, estos dos titulares estarían cargados con recíprocas obligaciones reales».

amplio y que el censualista conserva la propiedad del inmueble, es, en el fondo, uno solo: la enfiteusis se extingue por el no uso (…) lo que no sería admisible si se tratara de un derecho de propiedad, aun cuando de carácter temporal»[3065]. Su finalidad ha llevado al legislador desde el Derecho romano a concederle al enfiteuta un derecho real oponible a terceros[3066]. Nosotros adherimos a dicha tesis y de allí que siguiendo el programa de la asignatura «Bienes y Derecho Reales», los tratemos en el presente *Curso*.

Algunos autores sostienen su naturaleza obligacional[3067], incluyendo doctrinarios patrios que, alejados de la tesis del derecho real, lo tratan dentro los contratos, señalando que es consensual, bilateral, sinalagmático, oneroso y de trato sucesivo[3068]. Tal vez el problema deriva, según sugiere

---

[3065] Branca: ob. cit., p. 212.

[3066] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 407, para algunos, por su naturaleza, debería ser un derecho personal; Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, p. 308, destaca la existencia de una tendencia que defendería su carácter *sui generis*, como derecho real inmobiliario susceptible de hipoteca y distinto a cualquier otro de los derechos reales existentes; Abaid Kuri, Omar y de la Higuera Quiyono, José Alberto: *La enfiteusis y el derecho de superficie: instituciones jurídicas del Derecho romano y su regulación en el Derecho vigente.* Universidad de Las Américas (Tesis de Licenciatura en Derecho con especialidad en Derecho Fiscal), Puebla, 2004, http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/ledf/abaid_k_o/, «Es dentro de estos considerados derechos reales donde siempre resultará adecuado clasificar la enfiteusis».

[3067] Véase: Suárez Blázquez: ob. cit., p. 294, «La doctrina habla con inexactitud de la posible existencia de una división del dominio, y de la existencia de un derecho real sobre cosa ajena porque identifica, de modo equivocado, el bien que se entrega en enfiteusis, con el bien transformado y puesto en valor: emponema. La naturaleza jurídica no consiste en *dominium duplex* o duplicidad del dominio, por el contrario, su naturaleza es obligacional, pues constituye un *contractus meliorationibus*. El dueño es el señor o propietario del bien y el enfiteuta es el titular de un *ius emphonematis*, o derecho a valorizar un bien (derecho nacido de vínculos obligatorios), o a su explotación, emponemata (*ius emphytheutico*, siempre que pague un precio de la rentabilidad, cuota *emphonematis*). Cuando la enfiteusis se constituye de modo indefinido –*perpetuo iure emphyteutico*– la naturaleza del derecho se desvirtúa y se transforma en una especie de venta».

[3068] Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, pp. 305 y 306. Véase también: Aguilar Gorrondona y Marín Echeverría.

Bastidas, en haber regulado la figura dentro de los contratos y no enumerarla expresamente en el ámbito de los derechos reales[3069]. Pero recordemos que el derecho real por antonomasia, a saber, la propiedad, también puede adquirirse por contrato y ello no desvirtúa su carácter de derecho real. Como bien refería Lagrange al criticar que la definición legal de enfiteusis del Código Civil confunde el derecho real con el contrato, siendo que el contrato es solo un modo de constitución de este derecho real[3070].

## 5. Carácter de la reglamentación legal de la enfiteusis

El régimen aplicable a la enfiteusis se deriva de las reglas que establezcan las partes en el título constitutivo, con excepción de aquellas normas que regulan al derecho real, que son de orden público. Así lo establece claramente el artículo 1567 del Código Civil , al disponer que «se regla por las convenciones de las partes, siempre que no sean contrarias a las disposiciones de los artículos 1573, 1574 y 1575».

Por ello se afirma que las normas legales sobre la enfiteusis tienen carácter supletorio[3071], esto es, entran en aplicación si las partes no han dispuesto otra cosa, con exclusión de las normas que son inderogables. Tampoco podrían las partes desvirtuar los elementos esenciales de este derecho real, como sería, por ejemplo, el pago del canon enfitéutico[3072]. Porque, en tal caso, podrá existir otra figura jurídica, pero no el derecho real bajo estudio[3073].

---

[3069] Véase: Bastidas: ob. cit. (*Comentarios y reparos…*), p. 199, «deberían trasladarse siquiera aquellos derechos que se establecen no solo por contrato sino también por testamento, como ya se expuso, respecto de los demás, crearlos o anunciarlos seguidamente en un capítulo o sección, según el método adoptado bajo el mote "De otros derechos reales". La disposición de transición a que me contraigo, podría ser más o menos la siguiente: Artículo x.- La enfiteusis, el arrendamiento, la anticresis, la prenda, la hipoteca, el derecho de retención y los privilegios tendrán valor y efectos, conforme a las disposiciones legales que se contraigan a esos derechos».

[3070] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[3071] Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Contratos y Garantías…*), p. 281.

[3072] Al margen de la posible validez de otro negocio jurídico contractual.

[3073] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), la estipulación de canon enfitéutico es de esencia de la enfiteusis, si no se estipula un canon, se tratará de un contrato distinto, no de un contrato de enfiteusis.

## 6. Modos de constitución

A pesar que el Código Civil solo refiere la posibilidad de que pueda constituirse mediante contrato[3074], la doctrina ha añadido que también puede constituirse por testamento, donación o por vía de la usucapión[3075], pues la última no es un modo de adquisición exclusivo de la propiedad sino de los derechos reales en general.

[3074] Véase: Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), el contrato de constitución de la enfiteusis debe ser registrado, conforme lo determina el ordinal primero del artículo 1920 del Código Civil. Cuando el mismo propietario ha concedido por varios contratos sucesivos de enfiteusis a varias personas prevalecerá el primero que haya registrado su título constitutivo de enfiteusis; aunque ese título sea posterior en fecha a los títulos de los demás, esto es lo que se desprende de la disposición del primer párrafo del artículo 1924 del Código. Ahora bien, debe considerarse que es incompatible que sobre un mismo fundo existan un derecho de usufructo y un derecho de enfiteusis, o el uno o el otro, pero no ambos a la vez. Para conceder la enfiteusis mediante contrato, se necesita tener la capacidad o el poder para realizar actos de disposición. La enfiteusis puede concederla un copropietario, pero su concesión quedará en suspenso; mientras los otros copropietarios, cada uno conceda la enfiteusis también, esto es así por analogía, con lo dispuesto en materia de servidumbre en el artículo 723. Si el fundo está gravado con usufructo, el propietario de ese fundo no puede conceder enfiteusis sobre él; porque entonces, entrarían en conflicto el derecho de goce del usufructuario y los derechos del enfiteuta.

[3075] Messineo: ob. cit., pp. 450 y 451; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), pp. 503 y 504; Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, pp. 308-310; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), puede constituirse por contrato, usucapión, testamento o donación. El testado, el autor del testamento puede disponer que un heredero suyo tenga, para el tiempo de su fallecimiento la condición de concedente; y entonces, lega la enfiteusis a otra persona, quien aceptando el legado tiene la condición de legatario, y se hace enfiteuta. O bien, él puede reservar a un legatario los derechos de un concedente, y conceder a otro legatario los derechos del enfiteuta. Si el legatario a quien se atribuye los derechos del concedente, acepta ese legado, él se transforma en el nudo propietario. Si el legatario a quien se atribuye los derechos de la enfiteusis, él se convertirá en enfiteuta; y así, por aplicación del testamento surge la relación jurídica enfitéutica, debiendo observarse que un testamento no adquiere eficacia sino en virtud de un hecho, que es el fallecimiento del testador, antes el testamento no tiene eficacia. Lo mismo que se dice respecto del testamento, puede decirse respecto de la donación. Se puede constituir por donación la enfiteusis, si uno tiene un inmueble, puede donar

Para algunos, la enfiteusis resulta siempre de un contrato «oneroso» por lo que no procedería en principio por vía testamentaria o por donación[3076], pero no ha de confundirse su carácter oneroso con la forma de constitución. Pues, aunque la enfiteusis efectivamente no pueda ser gratuita, la manera de constituirla por testamento sería mediante una disposición testamentaria bajo carga, modo o gravamen, a través de una obligación de hacer[3077] y por donación mediante la excepción contenida en el artículo

la enfiteusis a alguien (el derecho de enfiteusis) o uno puede donar la nuda propiedad a una persona, y la enfiteusis a otra, si lo acepta será un concedente y enfiteuta; o mejor dicho, estarán en la posición de propietario y enfiteuta. La concesión de la enfiteusis por testamento o donación será rara, pero factible en términos jurídicos. En cuanto a la posibilidad de constitución por usucapión, advertía Lagrange: la usucapión que puede ser, usucapión de 20 años, conforme al artículo 1977 del Código Civil, o usucapión de 10 años, conforme a los requisitos del artículo 1979. Es raro que la enfiteusis puede llegar a nacer por usucapión de 20 años, porque implicaría que el enfiteuta pagará al propietario el canon o pensión anual, y al presentársele una persona al pagar el canon enfitéutico resultaría muy extraño que el propietario no reaccionara contra la pretensión de enfiteusis que el otro tiene; y que ni él (el propietario), ni un causante suyo han concebido. Muy difícilmente llegará a usucapirse así la enfiteusis. Y en cuanto a la usucapión de 10 años, es más factible cuando una persona distinta del propietario conceda la enfiteusis *a non domino*; y ahí, dados los requisitos del artículo 1979, la factibilidad de adquirir por usucapión de 10 años la enfiteusis, es mucho mayor. La otra posibilidad, que es la de adquirir la enfiteusis por usucapión de 20 años, puede considerarse una posibilidad más bien puramente teórica o académica, una hipótesis de laboratorio.

3076 Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 408; Marín Echeverría: ob. cit., vol. ii, p. 275, difiere con respecto a la constitución por vía testamentaria: «La reciprocidad de obligaciones que derivan para el concedente y el enfiteuta, así como su carácter oneroso, hacen imposible que la enfiteusis pueda constituirse a título gratuito o por medio de testamento». En ese mismo sentido véase: Barbero: ob. cit., p. 355, «La relación de enfiteusis encuentra su origen normal en el "contrato de enfiteusis". No se la dispone nunca por ley; no puede ser constituida a título gratuito, por la inseparable conexión estructural de poderes y obligaciones (canon) de que hemos hablado; no tiene posibilidades prácticas de constitución por testamento».

3077 Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Sucesorio*), pp. 439-442, la disposición testamentaria podría también estar supeditada a modo o disposición modal, si se somete al cumplimiento de una carga o gravamen, esto es, a una obligación de hacer, no hacer o de dar. «Hay institución de heredero o legatario con carga o sub modo cuando al instituido se le impone una cierta obligación, de manera que

1449 del Código Civil. Dice al efecto atinadamente Branca: «La enfiteusis se constituye por acto entre vivos o por causa de muerte (legado), pero siempre oneroso, porque no puede existir sin obligación de pagar un equivalente (canon) al concedente»[3078].

## 7. Derechos y obligaciones del concedente

### *7.1. Derechos del concedente*

i. Reconocimiento de su derecho de propiedad y de su condición de concedente. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1574 del Código Civil, cada 19 años puede el concedente pedir reconocimiento de su derecho a quien se encuentre en posesión del fundo enfitéutico. Este reconocimiento solamente puede pedirse al «que está en posesión del fundo según dispone el señalado artículo, o sea, al propio enfiteuta o a sus causahabientes a título universal o particular»[3079].

ii. A pedir la entrega o devolución del fundo[3080]. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1576 del Código Civil, el concedente puede pedir la entrega del fundo enfitéutico cuando el enfiteuta no prefiera ejercer el derecho de rescate en los términos del artículo 1575, el cual priva sobre la intención del concedente, y si concurre alguna de las circunstancias siguientes: a. si después de interpelado no ha pagado el enfiteuta la pensión

recibe la liberalidad, pero debe cumplir aquella. Según lo prevé el artículo 920 del Código Civil».

[3078] Branca: ob. cit., p. 213.

[3079] Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 500; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), opina en un sentido distinto, que el reconocimiento no se pide al enfiteuta, sino de conformidad con la norma, «a quien se encuentre en posesión del fundo enfitéutico», porque opera para impedir que se consume la usucapión a favor de una persona distinta del enfiteuta, ya que este último es un simple detentador, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1961 del Código Civil.

[3080] Marín Echeverría: ob. cit., vol. ii, p. 284, lo califica como el derecho a la resolución del contrato; Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, p. 318, indica que constituye un ejemplo de resolución del contrato por incumplimiento de las obligaciones de uno de los contratantes, en el caso de un contrato bilateral perfecto.

por dos años consecutivos; y b. si el enfiteuta deteriora el fundo o no cumple con la obligación de mejorarlo. También puede hacerlo si se produce el vencimiento del plazo establecido para su ejercicio, cuando tiene una duración temporal (artículo 1566). Como puede verse, la norma otorga la posibilidad al enfiteuta –mediante el rescate–, de neutralizar o contrarrestar el ejercicio del derecho del concedente a la devolución del fundo.

iii. Derecho a enajenar o hipotecar[3081] la nuda propiedad (artículo 1881.3 del Código Civil).

iv. Derecho a recibir un canon o pensión en dinero o en especie (artículos 1565 y 1569 del Código Civil).

v. Retención del precio de la indemnización por hipotecas constituidas por el enfiteuta[3082] (artículo 1578 del Código Civil).

### *7.2. Obligaciones del concedente*

i. Poner el inmueble a disposición del enfiteuta, para que pueda ejercer, entre otras facultades, las de uso y goce del mismo.

---

[3081] Sobre un inmueble puede constituirse simultáneamente una hipoteca y una enfiteusis, al respecto véase: Mejía Arnal, Luis Aquiles: «El procedimiento de ejecución de hipoteca». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 1. Caracas, 2013, pp. 245-270, el deudor constituyente de la hipoteca, puede libremente «enajenar y gravar» la cosa hipotecada. En consecuencia, puede el constituyente donar la cosa hipotecada, permutarla, concederla en enfiteusis, constituir sobre ella derechos reales en favor de terceros (usufructo, uso, habitación), o servidumbres pasivas, liberar sus servidumbres activas, constituir sobre la misma nuevas hipotecas, etc. Ninguno de tales actos perjudica los derechos del acreedor. En efecto, éste tiene el derecho de persecución frente a los adquirentes en caso de enajenación; no le son oponibles los derechos o servidumbres pasivas constituidas a favor de terceros ni la liberación de servidumbres activas, y frente a los nuevos acreedores hipotecarios tiene derecho preferente».

[3082] Marín Echeverría: ob. cit., vol. ii, p. 285; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 409, la enfiteusis es un derecho cesible, embargable y puede ser hipotecado; Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, p. 308.

ii. Indemnizar al enfiteuta respecto de las mejoras, en el momento en que se produce la entrega del fundo (artículo 1577 del Código Civil)[3083].

## 8. Derechos y obligaciones del enfiteuta[3084]

### *8.1. Derechos del enfiteuta*

i. Derecho de goce. Se deriva del artículo 1572 del Código Civil, de acuerdo con el cual el enfiteuta se hace propietario de todos los productos del fundo y de sus accesorios, y tiene los mismos derechos que tendría el propietario respecto del tesoro y de las minas descubiertas en el fundo enfitéutico. Opina Lagrange[3085] que hay un error en la expresión «y sus accesorios», como producto de una traducción incorrecta del Código Civil italiano, que sirvió de fuente a la regulación venezolana, dado que dicho instrumento normativo hacía referencia a la palabra «accesiones», para poner de relieve que el derecho de goce del enfiteuta se extiende a todo lo que se una al fundo por accesión. El derecho de goce es más extenso que el del usufructuario, puesto que en este caso tiene derecho al tesoro[3086]. Se deriva de las fuentes romanas que «el enfiteuta es un emprendedor, un industrial que persigue la consecución de valor, beneficios y réditos»[3087].

Visto que el enfiteuta tiene la posesión del inmueble, puede oponerse a acciones judiciales respecto del inmueble[3088].

---

[3083] A esas dos obligaciones, que son fundamentales, añadía Marín Echeverría: ob. cit., vol. ii, p. 283, la de contribuir al pago de los derechos de registro, con base en lo dispuesto en el artículo 114 de la derogada Ley de Registro Público.

[3084] TSJ/SCC, sent. N.º 132, citada *supra*.

[3085] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[3086] Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. iii, p. 23.

[3087] Véase: Suárez Blázquez: ob. cit., p. 295, «Las fuentes romanas postclásicas y bizantinas advierten que los emperadores ordenaban a sus administraciones que debían ser cuidadosas y elegir bien a los enfiteutas. Solo pueden ser enfiteutas aquellas personas que cumplan una serie de requisitos que les califiquen de idóneas».

[3088] Véase: TSJ/SPA, sent. N.º 2629, de 22-11-06, «la jurisprudencia de nuestros tribunales, especialmente los de última instancia, ha señalado con exactitud cuáles

ii. El derecho a disponer libremente de su propio derecho sobre el fundo o facultad de disponer del derecho de enfiteusis. Este derecho está recogido en el artículo 1573 del Código Civil[3089], aunque se utiliza una expresión que puede inducir a confusión, al indicarse que el enfiteuta «puede disponer del fundo enfitéutico», cuando en realidad de lo que puede disponer es de su derecho de enfiteusis[3090], teniendo como límite único la prohibición de subenfiteusis[3091].

---

son las "causas legales", en que pueden basarse la oposición a las entregas materiales tanto de jurisdicción contenciosa como en vía de jurisdicción voluntaria. Esas causas legales han sido: la condición de arrendatario, siempre que se demuestre la existencia de un contrato en tal sentido; la condición de propietario, acreditando por supuesto el título que acredita tal condición; el haber sido sujeto de una donación, requiriéndose el respectivo documento que así lo demuestre; un contrato de enfiteusis; la condición de comunero; o probando la existencia de un contrato de comodato; son las más comunes».

[3089] «El enfiteuta puede disponer del fundo enfitéutico y de sus accesorios por acto entre vivos o por acto de última voluntad. Por la trasmisión del fundo enfitéutico, de cualquiera manera que sea, no se debe ninguna prestación al concedente. La subenfiteusis no se admite».

[3090] Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, p. 311, aunque «la ley habla desatinadamente del derecho de disposición sobre el fundo y sus accesorios (…) en puridad y con rigor jurídico, debemos aclarar que el enfiteuta solo puede disponer de su derecho de enfiteusis»; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Contratos y Garantías…*), p. 284.

[3091] Ramírez: ob. cit., t. iii, p. 176, le está prohibido constituir sobre el fundo nueva enfiteusis, «tanto porque para el mejoramiento de los fundos basta la enfiteusis, como porque la multiplicidad de los vínculos y cargas son un obstáculo a la circulación de la riqueza»; Dominici: ob. cit., t. iv, pp. 13 y 14, «No se admite la subenfiteusis, pero el enfiteuta puede ceder sus derechos a un tercero en todo o en parte, y el cesionario estará obligado a entenderse con el señor del dominio directo, lo que no sucedería si se permitiera la subenfiteusis, en la cual el enfiteuta conservaría derechos respecto del cesionario, como si fuera el propietario directo. Parécenos que las leyes modernas no autorizan la subenfiteusis, para evitar que ese contrato pueda alcanzar por ese medio efectos semejantes a los que producían las convenciones feudales entre los diferentes vasallos y poseedores de la tierra, que dependían unos de otros, según los concedentes. La subenfiteusis hecha contra la ley no anula la enfiteusis. Basta considerarla inexistente, pues la nulidad no se presume, y la ley no ordena aquí, a lo que se agrega que lo útil no se vicia por lo

iii. El derecho de rescate o redención del fundo enfitéutico (artículos 1575 y 1578 del Código Civil[3092]). Constituye un modo de adquirir la propiedad por parte del enfiteuta y un modo de perderla para el concedente de la enfiteusis, siendo uno de los elementos a los que se atribuye gran relevancia, en la circunstancia de que ese derecho real haya caído en desuso. Además tiene como uno de sus efectos, la extinción de la enfiteusis por voluntad del enfiteuta. Esa facultad se basa en el deseo de que la propiedad –dominio directo en la tesis del dominio dividido– se consolide en la persona del enfiteuta[3093].

La posibilidad que tiene el enfiteuta de adquirir el fundo puede ser ejercida en cualquier momento y no se exige un tiempo mínimo de duración de la enfiteusis, lo cual es cuestionado por algún sector de la doctrina[3094].

---

inútil»; Messineo: ob. cit., p. 450, no se admite la subenfiteusis porque «no se quiere la multiplicación y la acumulación de varias cargas sobre el mismo fundo y la posibilidad de especulaciones sobre el fundo».

[3092] «El enfiteuta puede siempre rescatar el fundo enfitéutico mediante el pago de un capital que colocado al interés del tres por ciento anual produzca en un año una suma igual al canon enfitéutico, o al valor de la misma pensión, si ésta es en frutos, sobre la base de su precio medio en los diez últimos años. Las partes pueden, sin embargo, convenir en el pago de un capital inferior a lo dicho. Cuando se trata de enfiteusis concedida por tiempo determinado que no exceda de treinta años, pueden también convenir en el pago de un capital superior que no podrá exceder de la cuarta parte del establecido arriba» y «En caso de devolución, las hipotecas constituidas contra el enfiteuta se transfieren sobre el precio debido por mejoras. En caso de redención, las hipotecas adquiridas contra el concedente se transfieren sobre el precio debido por la redención».

[3093] Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, p. 312.

[3094] Marín Echeverría: ob. cit., vol. ii, p. 281, el hecho de que el enfiteuta pueda hacer uso de esta facultad en una fecha muy próxima a la suscripción del contrato, no se compadece con la naturaleza de la institución, y la fijación de un plazo mínimo, como se hizo en la reforma del Código Civil italiano de 1942, contribuiría a propiciar el mejoramiento de los inmuebles sobre los cuales llega a constituirse. El autor citado, incluye entre los derechos, las situaciones que pueden generarse para el enfiteuta, en caso de pérdida del inmueble (p. 279).

### *8.2. Obligaciones del enfiteuta*

i. Cuidar y mejorar el fundo enfitéutico (artículo 1565 y 1576.2 del Código Civil[3095]). El mejoramiento del fundo es la razón de ser de la enfiteusis, y consiste en hacer todo cuanto sirva para aumentar la productividad de él, roturando, abonando, emprendiendo, si es necesario, particulares cultivos, proveyendo a la irrigación, etc.[3096].

Consideramos que, para establecer el alcance de esta obligación, pueden resultar esenciales las reglas que establezcan las partes en el título constitutivo de la enfiteusis. Representa una obligación emblemática para el derecho real de enfiteusis.

Es claro que la obligación del enfiteuta no se agota en la realización de actos de conservación o cuidado, sino que «debe procurar la transformación positiva del inmueble», lo que puede consistir «en realizar plantaciones, aperturas de caminos, construcción de lagunas, instalaciones eléctricas, deforestaciones, reparaciones y cualquier otra actuación que tienda a incrementar el valor del fundo»[3097]. Cuando consista en la implantación de un cultivo determinado, el enfiteuta debe realizar todas las modificaciones necesarias para la obtención del cultivo. Podría tratarse de realizar una construcción[3098].

---

[3095] «El concedente puede pedir la entrega del fundo enfitéutico cuando el enfiteuta no prefiera rescatarlo en los términos del artículo precedente, y si concurre alguna de las circunstancias siguientes: (…) 2.º Si el enfiteuta deteriora el fundo o no cumple con la obligación de mejorarlo…».

[3096] Barbero: ob. cit., p. 359.

[3097] Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil*…), t. i, p. 314; Messineo: ob. cit., p. 451, la obligación de mejorar el fundo «es de naturaleza real, en el sentido de que es inherente al derecho y constituye el aspecto complementario de los poderes atribuidos al enfiteuta»; TSJ/SCC, sent. N.º 132, citada *supra*, autorizada para dicha construcción en un terreno ejidal que le fue dado en enfiteusis condicionada específicamente a la construcción de esa vivienda y que dicho crédito fue totalmente cancelado.

[3098] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 409.

El incumplimiento de esta obligación por parte del enfiteuta habilita al concedente para pedir la devolución del fundo.

ii. Pagar el canon enfitéutico (artículos 1565, 1569[3099] y 1571[3100] del Código Civil). El artículo 1565 asume a la enfiteusis como un acto jurídico que se constituye a título oneroso, por lo que al igual que la obligación anterior, también resulta esencial para la institución. La obligación puede ser cancelada en dinero o en especie, y no es más que la retribución que cancela el enfiteuta, al concedente, por el hecho de aprovechar el fundo enfitéutico.

iii. Pagar los impuestos territoriales y otras cargas que graven el fundo (artículo 1568 del Código Civil[3101]). El enfiteuta soporta esta obligación, como una especie de compensación al concedente, por los beneficios que obtiene de la enfiteusis. No obstante, debe advertirse que la norma que la contempla no es de orden público, sino meramente supletoria, por los que las partes «están suficientemente facultadas para establecer en el contrato lo que consideren conveniente, desde liberar al enfiteuta de su cumplimiento, hasta fijar ciertas limitaciones o cuantías»[3102].

---

[3099] «El pago de la pensión será anual»; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), conforme al artículo 1567, si se pacta que el canon no será anual, esa es una estipulación perfectamente válida. Quizás el Código al definir la enfiteusis, habría debido decir, que el canon debe ser periódico, no que debe ser anual, puede no ser anual; Aguilar Gorrondona: ob. cit. (*Contratos y Garantías…*), p. 280, la norma es supletoria.

[3100] «Si el fundo enfitéutico perece enteramente, el enfiteuta se liberta de la carga de la pensión anual. Si el fundo solo se destruye en parte, el enfiteuta no puede exigir ninguna disminución de renta, cuando la parte que queda es bastante para pagarla íntegra. En este caso, sin embargo, si una parte notable del fundo ha perecido, el enfiteuta puede renunciar su derecho cediendo el fundo al concedente».

[3101] «Los impuestos territoriales y cualesquiera otras cargas que graven el fundo son de cargo del enfiteuta».

[3102] Marín Echeverría: ob. cit., vol. ii, p. 277; Sanojo: ob. cit. (*Instituciones de Derecho…*), t. iii, p. 352, «las partes pueden pactar que soporte el dueño directo estas cargas»; Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 500, añade a las obligaciones del enfiteuta ya mencionadas, la de reconocer la propiedad directa del concedente (artículo 1574 del Código Civil).

## 9. Defensa del derecho del enfiteuta

Para la defensa del derecho del enfiteuta existen acciones reales análogas a las que defienden las servidumbres prediales, que son: la acción de declaración de certeza de la enfiteusis y la acción confesoria. El concedente, por su parte, tiene a su favor las acciones en defensa del derecho del propietario[3103], como sería el caso de la acción reivindicatoria[3104].

## 10. Extinción

La doctrina ha destacado la existencia de diversos supuestos de extinción del derecho real de enfiteusis[3105]:

i. Por vencimiento del término, cuando se ha constituido de manera temporal, ya que no de no haberse establecido de ese modo, se supone perpetua (artículo 1566 Código Civil).

ii. Por la liberación del fundo[3106] a partir de una manifestación unilateral de voluntad del enfiteuta (renuncia o abandono) mediante acto escrito[3107].

---

3103 Messineo: ob. cit., p. 463; Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 409, el derecho real de enfiteusis confiere al enfiteuta todas la acciones posesorias; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…).

3104 Véase: Juzgado Superior Civil y Contencioso-Administrativo de Lara, sent. de 18-02-05, exp. KP02-N-2004-0018, https://vlexvenezuela.com/vid/lucena-guedez-omelia-rosario-gutierrez-302337946, «se discute una acción reivindicatoria sobre unas bienhechurías construidas en terreno ejido del municipio Iribarren del estado Lara, otorgado en enfiteusis (…) con lugar la apelación y con lugar la demanda interpuesta (…) se condena a restituir el (…) edificada sobre un terreno ejido en enfiteusis…».

3105 Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales*…), pp. 504-506; Messineo: ob. cit., pp. 460 y 461; Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil*…), t. i, pp. 317 y 318; Lagrange: ob. cit. (*Apuntes*…).

3106 Barbero: ob. cit., p. 361, pero el rasgo más sobresaliente de la disciplina de la enfiteusis, «es la facultad de "liberación" que compete inderogablemente por ley al enfiteuta. En virtud de esta facultad, sobre todo, se pudo reconocer en el

iii. En virtud de que el concedente haya ejercido su derecho a solicitar la entrega o devolución del fundo, en los casos previstos en el artículo 1576 del Código Civil.

iv. Cuando el enfiteuta ejerce su derecho de redención o rescate frente al concedente (artículo 1575 Código Civil).

v. Por consolidación, es decir, cuando se reúnen en una misma persona las cualidades de enfiteuta y propietario, en casos distintos al del ejercicio del derecho de redención o rescate.

vi. Por perecimiento total del fundo; en los casos de destrucción parcial se aplica lo dispuesto en el artículo 1571 del Código Civil. No procede en los casos de pérdida de frutos (artículo 1570).

vii. Por prescripción extintiva, para la cual se tomará en cuenta el plazo de 20 años establecido en el artículo 1577 del Código.

viii. Por expropiación del fundo. Si la expropiación del fundo es parcial, debe aplicarse por analogía lo dispuesto en el artículo 1571[3108].

ix. La invalidación del acto constitutivo y el acuerdo de los contratantes para ponerle fin[3109].

---

pasado que el enfiteuta fuese el verdadero propietario; y si ello fue ciertamente un error, es innegable, por otra parte, que dicha facultad comportaba, y comporta, en el enfiteuta, el poder de disponer unilateralmente en orden a la adquisición de la propiedad».

3107 Messineo: ob. cit., p. 461. Véase en sentido contrario: Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 410, si bien es titular de un derecho real, no puede abandonar la cosa. Lo que revela la naturaleza mixta de su derecho.

3108 Ochoa Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 504; Messineo: ob. cit., p. 461, en este caso la indemnización se distribuye entre los dos interesados.

3109 Bernad Mainar: ob. cit. (*Contratación civil…*), t. i, p. 317.

x. Por aplicación de una cláusula resolutoria expresa, inserta en el título constitutivo de la enfiteusis[3110].

xi. Resolución por incumplimiento[3111].

[3110] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*); Messineo: ob. cit., p. 460.
[3111] Mazeaud *et al*.: ob. cit., parte ii, vol. iv, p. 408.

# TEMA 22
# La publicidad registral inmobiliaria*

Sumario:

**1. La publicidad en general. Noción 2. Publicidad y forma 3. Ámbito de la publicidad: la publicidad de los derechos reales 4. Importancia de la publicidad registral 5. Principales criterios de clasificación de los sistemas registrales 6. El sistema registral inmobiliario venezolano 7. Objeto 8. Principios inmobiliarios registrales** *8.1. Principio de rogación 8.2. Principio de prioridad 8.3. Principio de especialidad 8.4. Principio de consecutividad o tracto sucesivo 8.5. Principio de legalidad 8.6. Principio de publicidad 8.7. Principio de legitimación 8.8. Oponibilidad* **9. El procedimiento registral 10. Efectos de la publicidad registral 11. Destinatario de la protección registral**

## 1. La publicidad en general. Noción

Referiremos algunas ideas relativas al registro inmobiliario venezolano[3112]. Para ello cabe referirse en primer término a la idea de «publicidad»[3113].

---

* La versión original del presente tema fue publicada como: «Anotaciones sobre la publicidad registral inmobiliaria». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 11. Caracas, 2018, pp. 241-292.

[3112] Véase: Urdaneta Fontiveros, Enrique: *Estudios de Derecho Inmobiliario-Registral*. UCAB, Caracas, 2003 –del mismo autor: «Los principios inmobiliarios-registrales en la nueva Ley del Registro Público y del Notariado». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Vol. II. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002, pp. 709-804; «Apuntaciones sobre el procedimiento registral». En: *Temas de Derecho Administrativo. Libro homenaje a Gonzalo Pérez*

Supongamos que una persona quiere adquirir un apartamento o cualquier otro inmueble. Antes de hacerlo deberá constatar quién es el propietario, pues solo él tendrá el poder de disposición suficiente para vendérselo, así

---

*Luciani*. Vol. ii. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002, pp. 919-995–; Cristóbal Montes, Ángel: *Introducción al Derecho Inmobiliario Registral.* UCV, Caracas, 1982 –del mismo autor: «Sistemas registrales de publicidad. El sistema español». En: *Revista del Ministerio de Justicia*. N.º 48. Caracas, 1964, pp. 77-168; «Algunas reflexiones sobre el sistema registral venezolano». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 2. UCAB, Caracas, 1966, pp. 36-56; «El registro público en Venezuela». En: *Libro homenaje a José Mélich Orsini*. UCV, Caracas, 1982, pp. 337-404; *El tercero registral en el Derecho venezolano.* UCV, Caracas, 1967; «La adquisición registral *a non domino*». En: *Estudios de Derecho Civil.* UCV, Caracas, 1970, pp. 9-38–; Vegas Rolando, Nicolás y da Silva Goncalves, Laurentino: *Ley de Registro Público. Anotaciones jurisprudenciales y administrativas.* Ediciones Destino, Caracas, 1994; Vegas Rolando: ob. cit. (*Jurisprudencia inmobiliaria…*), *passim*; Ostos Flores, Marino: *Catastro y registro de la propiedad rural en Venezuela*. ULA, Mérida, 1966; Jiménez, Carlos G. y González, Manuel: *Temas de Derecho Registral.* Librería La Lógica, Caracas, 1986; Véase también. Scotti, Edgardo O.: *Derecho Registral Inmobiliario. Modalidades y efectos de las observaciones registrales.* Editorial Universidad, Buenos Aires, 1980; de Reina Tartiere, Gabriel: *Derecho Registral Inmobiliario (Manual).* 2.ª, Editorial B de F (J. C. Faira, editor), Buenos Aires, 2011; de Reina Tartiere, Gabriel: «Derechos reales administrativos y publicidad registral». En: *Dominio público. Naturaleza y régimen de los bienes públicos.* Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2009, pp. 495-515; Ardissoni, Elida Sara: *Tradición de bienes inmuebles y muebles registrables. Posesión. Dominio. Acciones reales.* Editorial Universidad, Buenos Aires, 1987; Caicedo Escobar, Eduardo: *Derecho Inmobiliario Registral. Registro de la propiedad y seguridad jurídica.* 2.ª, Temis, Bogotá, 2001; Caicedo Escobar, Eduardo: *Notariado-registro y el nuevo régimen de la propiedad inmueble.* Temis, Santa Fe de Bogotá, 1999; Fazio de Bello, Marta E.: *Actos jurídicos y documentos inscribibles.* Ediciones La Rocca, Buenos Aires, 1998; García Coni, Raúl R. y Frontini, Ángel A.: *Derecho Registral aplicado.* 2.ª, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1993; Méndez, Rosa M. y Vilalta, A. Esther: *Procedimientos y expedientes sobre el Registro de la Propiedad.* 3.ª, Editorial Bosch, Barcelona, 2001; Cano Tello, Celestino A.: *Manual de Derecho Hipotecario.* 2.ª, Civitas, Madrid, 1992.

[3113] Véase: Serna Vallejo, Margarita: *La publicidad inmobiliaria en el Derecho Hipotecario histórico español.* Universidad de Cantabria, Santander, 1995, www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/10629/TesisMSV.pdf?sequence=1.

como si dicho inmueble está afectado por determinadas cargas o limitaciones. Esta pregunta es contestada, en principio, por el Registro de la propiedad inmobiliaria[3114].

La publicidad[3115] es una actividad dirigida a hacer notorio un hecho, una situación o una relación jurídica. Constituye un concepto extenso aplicable a todo el campo del Derecho[3116]. De tal suerte, que la publicidad, en sentido amplio, viene a ser la actividad orientada a difundir y hacer notorio un acontecimiento, y en un sentido más restringido, se refiere a la exteriorización o divulgación de una situación jurídica a objeto de provocar su cognoscibilidad general. Integrando ambos sentidos se ponen de relieve los dos términos esenciales de la publicidad: el conocimiento y la difusión[3117].

La publicidad es lo opuesto a clandestinidad, lo notorio ocupa el polo opuesto a lo secreto y el ordenamiento jurídico toma en cuenta ambos extremos como dignos de protección, de tutela, porque, por una parte, protege el secreto en algunas situaciones (tutela de la correspondencia, del secreto profesional, industrial, etc.), mientras que, en otros, acoge y protege el interés de la cognoscibilidad[3118].

Todo mecanismo publicitario ha de configurarse lógicamente como instrumento que posibilite a los interesados la adquisición del conocimiento

---

[3114] Gómez Gálligo, Francisco Javier y del Pozo Carrascosa, Pedro: *Lecciones de Derecho Hipotecario.* Marcial Pons, Madrid, 2000, p. 15. Véase también: de Reina Tartiere, Gabriel: «El Derecho Registral Inmobiliario y el Registro de la Propiedad». En: *La Notaria*. N.º 2. Ilustre Colegio de Notarios de Cataluya, Barcelona, 2012, pp. 49-66, https://www.colegionotarial.org.

[3115] Véase: de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), pp. 137-144.

[3116] Moisset de Espanés, Luis: «La publicidad de los derechos reales en el Derecho argentino antes y después de la Ley 17 801», p. 2, http://www.acaderc.org.ar.

[3117] Cristóbal Montes: ob. cit. (*Introducción al Derecho…*), p. 15; Cano Tello: ob. cit., p. 38, cita a Francisco Hernández Gil. Véase también: Yanes, Antonio Rafael: *El registro inmobiliario y el notariado en Venezuela*. Grafiúnica, Caracas, 1975.

[3118] Cristóbal Montes: ob. cit. (*Introducción al Derecho…*), p. 15.

de situaciones y hechos publicitados; posibilidad que las legislaciones contemplan, incluso, como un derecho subjetivo de los particulares. En sentido estricto, y desde el punto de vista técnico jurídico, debe entenderse por publicidad, el sistema de divulgación dirigido a hacer cognoscible a todos determinadas situaciones para la tutela de los derechos y la seguridad del tráfico. En el Derecho moderno, la publicidad constituye un servicio del Estado, una actividad encaminada a dar apariencia a las situaciones jurídicas que se constituyen y a sus transformaciones, como un mecanismo de tutela de los intereses jurídicos de los particulares. La exteriorización y divulgación de las situaciones jurídicas es verificada por un órgano ajeno a la realización del acontecimiento publicada que se inserta dentro de la Administración Pública[3119].

[3119] Ibíd., 16. Véase: de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 10, para algunos, la función registral dadas sus particularidades difícilmente se ubicaría dentro de la función administrativa, ni judicial, ni siquiera de jurisdicción voluntaria; TSJ/SPA, sent. N.º 600, de 10-04-02, el acto registral, entiéndase el asiento ya materializado, no obstante ser un acto que está bajo la esfera de competencia de un funcionario público, el registrador y, en tal orden, una función que el Estado ha asumido como una tarea que le es propia a fin de brindar seguridad en el tráfico inmobiliario, dada su importancia, sin embargo, no puede ubicarse en la categoría de los actos administrativos, sino que, por el contrario, proyectándose por excelencia en la esfera jurídico privada, su ámbito es el mundo de los particulares, donde la Administración solo participa a fin de brindar las garantías apuntadas. Ello se confirma por dos circunstancias preclaras: i. son normas de Derecho privado, fundamentalmente las dispuestas en el Código Civil (sin perjuicio de las establecidas en la Ley de Registro Público y otras leyes) las que por antonomasia regulan y orientan a la institución de Registro Público; y ii. de las propias leyes de Registro Público que ampliamente aquí se han analizado –como *ut supra* se apuntó– queda establecido que la impugnabilidad de los asientos registrales está bajo la égida de los tribunales ordinarios. Por el contrario, el acto del máximo jerarca (que confirma la negativa del registrador, o que adversándola, ordena el registro), sí es un acto típicamente administrativo, cuya existencia emana de la misma Ley de Registro Público, la cual, en criterio de esta Sala, previno o dispuso la participación de un órgano (Ministro de Justicia hasta la Ley de 1999, inclusive, y a futuro la Dirección Nacional de Registros y del Notariado), como superior jerárquico del registrador, a fin de fortalecer las garantías que el sistema registral sostiene. Así, como acto administrativo que es (sea

La publicidad comprende, en definitiva, desde el punto de vista técnico-jurídico, todos los medios dispuestos por el legislador, con la finalidad de poner de manifiesto situaciones relevantes a todos aquellos ciudadanos que puedan resultar perjudicados o favorecidos por la constitución, modificación o extinción de tales situaciones. Entre los fundamentos que ha dado la doctrina a la exigencia de publicidad, se alude a la certeza de las situaciones jurídicas, la tutela de la buena fe, la seguridad del tráfico y la seguridad de los derechos[3120]. También se cita entre las finalidades de la publicidad registral, amén de la seguridad jurídica, el fomento del crédito, evitar el fraude, agilizar la contratación y presentar finalidad cautelar porque evita conflictos[3121]. La publicidad supone entonces la difusión y exteriorización de una información con el fin de que los terceros accedan libremente a esta. La publicidad divulga el acto; impide la clandestinidad, protege a los terceros interesados en el inmueble, quienes, previamente a la celebración de cualquier negocio, pueden conocer su situación jurídica[3122].

Se impone así la necesidad de analizar de manera genérica y unificada la totalidad del fenómeno publicitario, porque responde, en todos los casos, a principios similares. Ahora bien, refiriéndose específicamente a la publicidad de los derechos reales, supone la actividad dirigida a hacer cognoscible una situación jurídica real, y que persigue como finalidad primordial la protección del crédito y la seguridad del tráfico jurídico[3123].

La institución del «Registro» sirve de fuente de información a terceros, así como permite contar con una prueba preconstituida del acto o hecho que

---

confirmatoria de la negativa, o por el contrario, orden a registrar), le es aplicable los lineamientos de Derecho Administrativo…».

3120 Rangel de Jahnke, Sol H.: *Anotaciones de Derecho Registral.* UCV (Trabajo de ascenso a profesor Agregado), Caracas, 1980, pp. 19, 24-29.

3121 Gómez Gálligo y del Pozo Carrascosa: ob. cit., p. 18.

3122 Caicedo Escobar: ob. cit. (*Notariado-registro…*), p. 139, también tiene por finalidad garantizar la autenticidad del documento.

3123 Moisset de Espanés: ob. cit. («La publicidad de los derechos…»), p. 3.

se registra[3124]. La publicidad registral puede definirse como la exteriorización continuada de situaciones jurídicas de trascendencia real referidas a inmuebles, en un Registro público ya bajo el control profesional del registrador, con el fin de posibilitar el conocimiento general de las mismas y con determinados efectos jurídicos substantivos sobre la situación publicada[3125]. El registro inmobiliario es «un servicio público que consiste, con la ejecución previa de las etapas legalmente establecidas, en anotar en un folio de matrícula, los datos más importantes de los actos, contratos o providencias sujetos a registro y de los que dispongan su cancelación, para que cualquier persona interesada conozca en todo momento el estado jurídico de los bienes inmuebles matriculados»[3126].

Se alude en este sentido a «Derecho Registral Inmobiliario»[3127] o «Derecho Inmobiliario Registral»[3128], que constituye una rama derivada del Derecho

---

[3124] Véase aunque a propósito del Registro del Estado Civil: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil i Personas*), p. 241.

[3125] Gómez Gálligo y del Pozo Carrascosa: ob. cit., p. 17.

[3126] Superintendencia de Notariado y Registro de Colombia, Cartilla v de 2004, p. 16, en Molina Alvarado, Martha Cristina: *Problemas de la tradición en la compraventa de bienes inmuebles: análisis en el Derecho colombiano*, Universidad del Norte (Trabajo de Magister en Derecho, Y. Alarcón Palacio, directora), Barranquilla, 2012, p. 95, http://manglar.uninorte.edu.co/bitstream/handle/10584/5580/109650.pdf?sequence=1&isAllowed=y; TSJ/SPA, sent. N.º 600, citada *supra*, «el objetivo primordial del sistema de registro inmobiliario es brindar seguridad en el tráfico inmobiliario. Ese es el propósito del Estado cuando lo asume como una tarea que le es propia, dada la importancia económica, social y hasta política del patrimonio inmobiliario. Así, el fin del registro es lograr la armonía y el paralelismo perfecto entre el mundo real y el registral, ello es, que la titularidad de derechos reales sobre inmuebles, así como sus modificaciones, tal como se producen en la realidad, aparezcan fielmente reflejadas en las anotaciones de los libros de registro, de manera tal que permita a cualquier interesado en adquirir un derecho real o en aceptar una garantía inmobiliaria, saber con certeza, quien es el titular actual del bien, con tan solo consultar el registro inmobiliari».

[3127] Véáse: de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), *in totum*. Véase también: Scotti: ob. cit., pp. 9 y 10, indica –siguiendo a Alberto Molinario– que es la rama del Derecho Registral que tiene por objeto el estudio de los principios y normas que

Civil de las cosas[3129], desprendida a su vez del Derecho Registral[3130] que regula el conjunto de reglas, principios y normas relativos a los derechos reales constituidos sobre el registro de actos y hechos asociados a bienes inmuebles, así como la forma, contenido, efectos y consecuencias de tales. Se encuentra vinculado a las relaciones jurídicas sobre bienes inmuebles por naturaleza y tiene fundamento en la seguridad y el orden público. Se trata de un Derecho históricamente unido a la transmisión de la propiedad y, por tal, asociado al registro de la misma[3131]. La creación de los

---

regulan los actos concernientes a derechos reales relativos a inmuebles; Caicedo Escobar: ob. cit. (*Notariado-registro…*), p. 141, una de las finalidades del Derecho Registral Inmobiliario es la de servir de medio de tradición del dominio de los bienes raíces y demás derecho reales constituidos sobre tales. De tal forma que si no se inscribe el negocio jurídico traslaticio, el titular que se comprometió a transferir continúa siendo dueño de su derecho, así haya perfeccionado el contrato por escritura pública. Preferimos tal denominación (Derecho Registral Inmobiliario) porque denota el orden cronológico de la materia, a saber, la existencia de un «Derecho Registral», al que le adiciona la rama que nos ocupa, a saber, la «inmobiliaria».

[3128] Véase: Cano Tello: ob. cit., p. 43, la expresión más adecuada es Derecho Inmobiliario Registral o Registral Inmobiliario; Gómez Gálligo y del Pozo Carrascosa: ob. cit., p. 16, el Derecho Inmobiliario Registral también denominado para los autores «Derecho Hipotecario» es el conjunto de normas que regulan la publicidad de las situaciones jurídicas de trascendencia real; García Coni y Frontini: ob. cit., pp. 47 y 48, prefiere la denominación «Derecho Registral» aunque en su origen se conoció como Derecho Hipotecario; al autor le atrae la forma «Derecho Publicitario».

[3129] de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 6; Cano Tello: ob. cit., p. 45, siendo una extensión del Derecho Civil, en parte sustantivo y en parte adjetivo. Véase contrariamente: García Coni y Frontini: ob. cit., pp. 55 y ss., el Derecho Registral se aparta cada vez más del Derecho Civil y hasta lo contradice a veces, introduciendo nuevos elementos. Se relaciona con el Derecho Comercial, Administrativo, Tributario, Penal y Procesal, entre otros.

[3130] Véase: García Coni y Frontini: ob. cit., p. 5.

[3131] Molina Alvarado: ob. cit., pp. 70-72; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 5, la vertiente formal del Derecho Registral Inmobiliario estaría integrada por los conceptos y normas relativas a los asientos, los pasos para que estos se practiquen y los recursos que se tendrían frente al registrador en caso de no inscripción. En su parte material, se situarían los principios y reglas que determinarán qué

registros públicos es casi un principio universal coetáneo a la constitución de derechos sobre la propiedad; la creciente necesidad de hacer públicas las inscripciones efectuadas en el Registro, a través de los medios precisos para divulgar y extender una información a quienes estén interesados en ella, hizo posible que la actividad registral no se limitare únicamente a la propiedad inmueble (extendiéndose a automóviles y naves) por constituirse el registro como un mecanismo jurídico que provee de seguridad jurídica[3132] a los actos de tradición[3133], generalmente, de bienes de especial contenido económico[3134]. Es así que desde antaño la función esencial del Derecho Registral es la publicidad, la cual es definida como la posibilidad de conocimiento respecto de un hecho o acto y todo procedimiento tendiente a divulgarlos, para colocarlos en situación de ser potencialmente conocidos por los integrantes de una comunidad[3135].

En el Derecho Registral confluyen intereses públicos y privados; los primeros se manifiestan en sus aspectos procedimentales y organizativos en beneficio de la publicidad de ciertas situaciones jurídicas y del óptimo tráfico jurídico; en lo privado, se vincula a la repercusión que la inscripción

---

derechos pueden inscribirse, los presupuestos necesarios para la autenticidad de la titularidad presentada, el valor del derecho inscrito, así como cualquier otro relativo a los efectos del asiento realizado; Latino, José Alberto: «La influencia del Derecho Registral español en Argentina a la luz del Bicentenario». En: *Revista de Historia del Derecho*. N.º 52. Instituto de la Historia del Derecho, Buenos Aires, 2016, https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5898235.pdf, siguiendo a Molinario, indica que se trata del conjunto de principios y normas que tienen por objeto reglar los organismos estatales encargados de registrar personas, hechos, actos, documentos o derechos; así como también la forma como han de practicarse tales registraciones, y los efectos y consecuencias jurídicas que derivan de estas.

[3132] Meier Echeverría, Henrique: «La seguridad jurídica y el sistema registral». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002, pp. 715-755.

[3133] Véase: Fazio de Bello: ob. cit., pp. 163 y 164, la tradición es la entrega voluntaria de la cosa por parte del *tradens* al *accipiens*.

[3134] Molina Alvarado: ob. cit., p. 72.

[3135] Latino: ob. cit., *passim*.

tendrá en el régimen jurídico de lo publicado, en su titular y en el resto de las personas con las que se relacione[3136]. Los registros inmobiliarios se originaron para favorecer el tráfico jurídico y fomentar la confianza de los agentes económicos[3137], constituyendo la función registral, para algunos, un servicio público por antonomasia[3138].

Recordemos que se citan como bases o caracteres del Derecho de Bienes[3139], entre otros, la seguridad del tráfico a través de la protección de los terceros de buena fe[3140] y la publicidad registral de los derechos inmobiliarios[3141]. De tal suerte que la «publicidad» inherente al registro inmobiliario es tema esencial de la asignatura relativa a «Bienes y Derechos Reales» (Derecho Civil II).

## 2. Publicidad y forma

La publicidad supone la existencia de un sistema de difusión dirigido a proporcionar conocimiento de determinadas situaciones jurídicas para la protección de los derechos y seguridad del tráfico[3142]. Es sabido que el fin primordial del Registro es la publicidad de los actos inmobiliarios, así como la seguridad del tráfico inmobiliario[3143]. La publicidad formal tiene por objeto dar a conocer el contenido del Registro; es fundamental para todo sistema inmobiliario registral porque el fin del Registro es que sea conocida por la sociedad la situación de los bienes y derechos inscritos[3144].

---

[3136] de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 1.
[3137] Ibíd., p. 3.
[3138] Ibíd., p. 9.
[3139] Gordillo Cañas: ob. cit., p. 25; Domínguez Guillén y Pérez Fernández: ob. cit. («El Derecho de Bienes en Venezuela»), p. 21.
[3140] Gordillo Cañas: ob. cit., pp. 35-43.
[3141] Ibíd., pp. 44-69; *supra* tema 1.
[3142] Cano Tello: ob. cit., p. 38.
[3143] Molina Alvarado: ob. cit., pp. 73 y 74, agrega el fomento del crédito territorial y la movilización de la propiedad inmobiliaria (p. 77).
[3144] Cano Tello: ob. cit., p. 279.

Ello, amén de servir de medio o instrumento probatorio en algunos casos con carácter solemne, como la hipoteca[3145]. Constituye igualmente fuente de ingreso para el Estado[3146].

La forma, como término contrapuesto a sustancia, está asociada al medio a través del cual se exterioriza la voluntad[3147], y comúnmente ha sido entendida como algo externo al acto, cuya importancia está vinculada a la eficacia del mismo. En ese sentido, se ha identificado tradicionalmente a la forma con la publicidad, dado que mediante la divulgación o exteriorización de los actos, lo que inicialmente solo surte efectos *inter partes*[3148], también pasa a vincular a terceros. Semejante concepción es relativa, atendiendo a varias razones esgrimidas por la doctrina:

i. Toda relación exige para poder constituirse una forma determinada, por más sencilla que sea, aunque se trate de la simple manifestación del consentimiento, no existe acto sin forma determinada y, en este sentido, todo negocio es formal.

ii. Si bien la tendencia moderna es la simplificación de las formas (*verbi gratia*: artículo 257 de la Constitución, que señala que no se sacrificará la justicia por la omisión de las formalidades no esenciales), y existe un

---

[3145] Molina Alvarado: ob. cit., pp. 79 y 80. Inexplicablemente.

[3146] Ibíd., p. 92, la necesidad de imponer tributos a los propietarios de los inmuebles ha sido una de las razones de peso para el proceso de maduración de las normas sobre materia registral en Colombia. En Venezuela, la última reforma de la Ley de Registro Público y del Notariado ocurrida en el 2021 a través de la ahora denominada «Ley de Registros y Notarías», responde a razones impositivas.

[3147] Véase: García Coni y Frontini: ob. cit., p. 6, forma es el medio que se utiliza para exteriorizar un externo querer. La publicidad es una forma necesaria para la eficacia del acto.

[3148] Véase: Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte iii, vol. ii, p. 415, la publicidad no está exigida como requisito de validez de un acto jurídico; no tiene tampoco por finalidad efectuar la transmisión del derecho publicado, sino tornar oponible a los terceros el instrumento publicado.

principio según el cual la voluntad es susceptible de producir efectos de cualquier modo que se manifieste, a veces el ordenamiento señala imperativamente la forma de manifestación de un negocio, mientras que, en otros, lo deja a la libre determinación de las partes. Así, existen ordenamientos en los que la inscripción registral tiene un efecto constitutivo y no declarativo, como se ha sostenido en el caso venezolano, pero, por ejemplo, en nuestro país, por excepción, el derecho real de hipoteca se constituye mediante su inscripción en el registro (artículo 1879 del Código Civil). Por lo tanto, el principio de libertad de formas no puede entenderse en sentido absoluto, ya que no implica ausencia total de aquella[3149].

## 3. Ámbito de la publicidad: la publicidad de los derechos reales

La publicidad puede estar referida a las personas o a las cosas; en el primer caso, el Registro Civil comprende situaciones relativas a la existencia, estado y capacidad de las personas naturales, tales como nacimiento, matrimonio y muerte. Aunque la Ley Orgánica de Registro Civil amplió el espectro de hechos o actos inscribibles a otros, como las uniones estables de hecho, la nacionalidad o la residencia[3150].

---

[3149] Rangel de Jahnke: ob. cit., pp. 18 y 19.

[3150] Véase: Varela Cáceres, Edison Lucio: *El Registro del Estado Civil*. Vol. i (Organización y principios sectoriales). Editorial RVLJ, Caracas, 2018; Varela Cáceres: ob. cit. (*Lecciones de Derecho Civil i…*), pp. 421-458; Domínguez Guillén: ob. cit. (*Manual de Derecho Civil i Personas*), pp. 249-260; Wills Rivera, Lourdes: «Publicidad registral de los actos familiares». En: *Derecho de Familia y Registro de la Propiedad. Jornadas organizadas por el Colegio de Registradores de España y el Comité Internacional de Congreso de Familia*. Centro de Estudios Registrales, Madrid, 2001, pp. 101-134; Figueredo V., Esther V.: «El novel registro del estado civil de las personas en Venezuela. Preeminencia de los derechos de la personalidad en la reforma del sistema de registro civil». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.º 6. UC, Valencia, 2010, pp. 173-210, http://servicio.bc.uc.edu.ve/derecho/revista/6-2010/art6.pdf; Trujillo Guerra, Luis: «Reseña de legislación. Ley Orgánica de Registro Civil». En: *Cuestiones Jurídicas*. Vol. IV, N.º 1. Universidad Rafael Urdaneta, Maracaibo, 2010, pp. 101-110; Gete-

Pero cuando está referida a las cosas[3151], abarca todo lo referente al nacimiento, modificación y extinción de los derechos reales, por su eficacia *erga omnes*, y se excluyen usualmente las vicisitudes de las obligaciones, por cuanto, en principio, solamente tienen efecto entre las partes contratantes[3152].

La publicidad de los derechos reales no aplica del mismo modo para todo tipo de bienes, en razón, entre otros aspectos, de que en el caso de los bienes muebles resulta imposible establecer un sistema de publicidad registral que abarque todos los objetos, y la posesión suele evidenciar las relaciones con este tipo de objetos. Aquí radica una de las diferencias fundamentales en el régimen de los bienes muebles con el de los inmuebles, que tiene raíces históricas, por cuanto originalmente la protección registral aplicaba únicamente para los segundos, en razón de ser los de mayor valor. Aunque con el avance de la humanidad han aparecido nuevas formas de riqueza que determinan que existen muebles que superan el valor pecuniario de los inmuebles (como puede ocurrir, por ejemplo, con una patente de invención) y que han generado la creación de sistemas especiales de protección registral de bienes muebles, entre los cuales pueden mencionarse, en Venezuela, los existentes respecto a los derechos intelectuales, los buques, vehículos automotores y las aeronaves. Por ello,

---

Alonso y Calera, María del Carmen: «El Registro Civil». En: *Tratado de Derecho de la persona física*. T. i. Civitas-Thomsom Reuters (M. Gete-Alonso y Calera, Directora; J. Sole Resina, coord.), Madrid, 2013, p. 235, el registro tiene por objeto hacer constar oficialmente los hechos y actos que se refieren al estado civil y dar publicidad a los mismos.

[3151] Véase: Gordillo Cañas: ob. cit., pp. 25-69.

[3152] Véase *supra* tema 5; se proyecta en la publicidad registral, básicamente con respecto de los inmuebles, siendo sus efectos más significativos la legitimación y la fe pública. La generalidad de los ordenamientos implantan un registro destinado a dejar constancia del tráfico inmobiliario; García Coni y Frontini: ob. cit., pp. 7 y 8, los derechos de obligaciones involucran al deudor y al acreedor y el primero es quien tiene la posibilidad de infringirlos, en cambio en los derechos reales hay un deber de abstención generalizado. La trascendencia corporal de los derechos reales los hace más fácilmente publicitables y su mayor permanencia o estabilidad personal confiere mayor practicidad a su publicidad. Las obligaciones apuntan a su extinción.

se ha relativizado el planteamiento de que los bienes inmuebles son los que tienen mayor importancia desde el punto de vista económico-social. Modernamente se sostiene que, para determinar los bienes de mayor valoración para la sociedad, hay que atender a la clasificación que distingue entre registrables y no registrables[3153]. Algunos admiten que las cosas más valiosas están sometidas a publicidad registral, al margen del criterio físico de la movilización[3154].

De modo que la publicidad registral de los derechos reales está referida a los bienes inmuebles y a ciertos bienes muebles en relación con los cuales el legislador ha ido creando, dada su importancia, ciertos sistemas especiales de protección[3155].

La publicidad se desarrolla en las primeras etapas conocidas de la historia del Derecho a través de signos externos que hacen trascender a terceros la existencia de derechos[3156]. La publicidad inmobiliaria

---

[3153] Véase: Egaña: ob. cit. (*Bienes y Derechos…*), pp. 106 y 107, caso interesante viene dado por los bienes muebles «registrados», pues dicho requisito es característico de los inmuebles, pero que se extiende en el ordenamiento venezolano a automóviles y otros transportes motorizados, aviones, aeronaves y naves. Se ha pretendido configurar una clasificación entre bienes registrables y no registrables.

[3154] Vale citar los comentarios del profesor de Bienes y Derechos Reales, Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*), la distinción relativa a que las cosas puedan trasladarse de un lugar a otro es intuitiva y comprensible. Pero la ley toma en cuenta no solo ese criterio físico de la movilidad o inamovilidad sino que también toma otros criterios utilitarios de manera que la distinción es convencional, a saber, los que la ley determina. Es la voluntad legislativa la que formula la distinción. Por su parte, los bienes muebles, dada su naturaleza trasladable, no son de fácil individualización y por ello no son en principio sujetos a publicidad registral. Aunque existen algunos que, por su valor y características, sí lo están en virtud de ley especial, a saber, las naves y los vehículos.

[3155] Moisset de Espanés: ob. cit. («La publicidad de los derechos…»), p. 2, debemos conceder primordial atención a la publicidad de carácter inmobiliario, sin desdeñar el efectuar alguna mención a otros aspectos del fenómeno publicitario, cuando se refiera a otros derechos reales, como, por ejemplo, los que recaen sobre bienes muebles.

[3156] Cano Tello: ob. cit., p. 39, en el Derecho romano existen manifestaciones concretas de publicidad registral, como los registros creados por Servio Tulio.

presenta antecedentes en el Derecho antiguo; se reseña que ciertos pasajes bíblicos permiten apreciar que la realizaban los hebreos a las puertas de las ciudades, donde se reunían los ancianos, notables y comerciantes para efectuar negocios, dándoles publicidad a las compraventas[3157]. La forma más perfecta de publicidad registral hay que buscarla en el Derecho germánico en la alta Edad Media, en que los grandes latifundistas acostumbraban llevar libros a los fines probatorios; en el siglo XII algunos municipios llevaron libros públicos relativos a enajenaciones de inmuebles; ya en el siglo XIII se celebraban los negocios antes las autoridades municipales y practicaban la inscripción registral. A partir de XV la inscripción se convierte en parte del negocio traslativo[3158].

Sobre la historia de la publicidad inmobiliaria reseñan los Mazeaud que el Derecho romano exigía, para la transmisión de los bienes y derechos reales, un modo de adquirir solemne o *traditio* que tenía la ventaja de advertir a los terceros. Pero al desaparecer la *traditio* había que temer que las enajenaciones de los derechos reales fueran ignoradas por los terceros y que estos adquirieran aquello que, por haber sido ya cedido, no pudiera ser vendido ya. Algunas costumbres de las provincias del norte de Francia, subordinaban a una publicidad la oponibilidad de las transmisiones. El Código Civil mantuvo la publicidad de las hipotecas, pero suprimió la de las transmisiones inmobiliarias, con excepción de las donaciones. La Ley francesa del 23 de marzo de 1855 restableció la transcripción de las transmisiones y de las constituciones de los derechos reales. Luego, el Decreto de 1955 mejoró los mecanismos de publicidad[3159], sometiendo a publicidad obligatoria a todos los derechos reales inmobiliarios[3160].

En Venezuela, el Código Civil contiene normas relativas a la publicidad de los derechos reales, que se han visto reforzadas por la posterior normativa especial sobre la materia a la que haremos referencia.

---

[3157] Fazio de Bello: ob. cit., p. 25.
[3158] Cano Tello: ob. cit., p. 40.
[3159] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte III, vol. II, pp. 319 y 320.
[3160] Ibíd., p. 345.

## 4. Importancia de la publicidad registral

La importancia de la publicidad en la transferencia o afectación de los bienes, es decir, la necesidad de que existan mecanismos mediante los cuales se haga pública la situación jurídica de los bienes inmuebles (y de ciertos bienes muebles), su titularidad, gravámenes, etc., es evidente, ya que la mayor o menor seguridad del tráfico económico-jurídico depende de la publicidad. Así como la circulación de la riqueza y del crédito garantizado con bienes depende de la seguridad del tráfico. Quien adquiere un bien está seguro cuando constata que nadie perturbará su derecho por motivos anteriores a su adquisición, debe tener la certeza de que el transferente es el verdadero dueño, necesita saber que su poder de disposición no está limitado, y si existen o no gravámenes sobre el mismo. Si no se contara con la información que puede obtenerse en el Registro, el tráfico de los bienes podría resultar inseguro y la circulación de la riqueza lenta y difícil. En el caso de los bienes registrables, el medio con el que cuenta el interesado para conocer la situación jurídica de las cosas es el Registro Público, por tratarse de derechos reales cuyos actos están sometidos a inscripción; mientras que en materia de bienes muebles no registrables debe atender a la posesión[3161]. El Registro Público inmobiliario, con base al sistema de libros y protocolos, permite garantizar la plena eficacia de las adquisiciones frente a terceros; el mismo hace posible conocer las vicisitudes y desplazamiento de la riqueza inmobiliaria. Amén de las leyes especiales, está regulado en los artículos 1913 al 1928 del Código Civil[3162].

Entre las razones que se han esgrimido para justificar la publicidad registral en el ámbito de los derechos reales, se hallan las siguientes:

> i. De orden social, es necesario que la situación jurídica de los bienes pueda ser conocida por toda la comunidad[3163]. ii. De carácter jurídico,

---

[3161] Caicedo Escobar: ob. cit. (*Derecho Inmobiliario…*), p. 8.

[3162] Lagrange: ob. cit. (*Apuntes…*).

[3163] Véase TSJ/SPA, sent. N.º 600, citada *supra*, «El objetivo primordial del sistema de registro inmobiliario es brindar seguridad en el tráfico inmobiliario. Ese es el propósito

porque al ser conocido por todos deben ser respetados, de tal manera que quien lesiona o viola el derecho no puede alegar que ignoraba su existencia. iii. De naturaleza jurídico moral: favorece la buena fe en las transacciones, impidiendo el fraude y la clandestinidad. iv. De índole jurídico económica: en virtud de la necesidad de facilitar el crédito garantizado con inmuebles y ciertos bienes muebles y fortalecer la seguridad de las transacciones[3164].

## 5. Principales criterios de clasificación de los sistemas registrales[3165]

i. Atendiendo a la técnica empleada o forma de organización de los sistemas registrales, al método en que se ordenan los derechos de registro encontramos: a. Sistemas de folio real: en estos sistemas el objeto registral es el inmueble. Cada inmueble es dotado de un número propio y permanente y de una hoja registral, en la cual se realizan todos los asientos[3166] relacionados con el bien. b. Sistemas de folio personal: los asientos registrales se clasifican

del Estado cuando lo asume como una tarea que le es propia, dada la importancia económica, social y hasta política del patrimonio inmobiliario. Así, el fin del registro es lograr la armonía y el paralelismo perfecto entre el mundo real y el registral, ello es, que la titularidad de derechos reales sobre inmuebles, así como sus modificaciones, tal como se producen en la realidad, aparezcan fielmente reflejadas en las anotaciones de los libros de registro, de manera tal que permita a cualquier interesado en adquirir un derecho real o en aceptar una garantía inmobiliaria, saber con certeza, quién es el titular actual del bien, con tan solo consultar el registro inmobiliario».

[3164] Caicedo Escobar: ob. cit. (*Derecho Inmobiliario…*), pp. 8 y 9.

[3165] Para este punto nos hemos basado: Caicedo Escobar: ob. cit. (*Derecho Inmobiliario…*), pp. 26-31; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), pp. 17-27. Véase también: Molina Alvarado: ob. cit., pp. 80-86, distingue sistemas por países.

[3166] Véase sobre los «asientos»: de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), pp. 123-135, distingue el asiento de inscripción del asiento de presentación y, por otra parte, las «anotaciones» relativas a una orden que se registra; Cano Tello: ob. cit., p. 193, el asiento puede definirse como la constatación que se realiza en los libros de un hecho o acto para que surta los correspondientes efectos registrales.

con base en los nombres de los titulares de los derechos reales. Los títulos se organizan en función de las personas intervinientes.

ii. También atendiendo a la técnica se distingue entre: a. Sistemas de inscripción: el registrador valora en mayor o menor medida el documento que se le presenta, seleccionando un extracto que es lo que inscribe en el asiento. b. Sistemas de transcripción: se copia íntegramente el título, o al menos, su parte dispositiva. c. Sistemas de incorporación: limitan la labor del registrador a recibir una copia del título.

iii. En razón de su eficacia: a. Sistemas de inscripción constitutiva: antes de su inscripción en el registro solamente se constituyen derechos personales, al inscribirse se transforman en derechos reales. El derecho real nace, se modifica y se extingue mediante la inscripción del título. La inscripción culmina el proceso de constitución o formación del derecho real. Ejemplo: sistema alemán. c. Sistemas declarativos, de mera oponibilidad o modelo francés: los derechos existen por sí solos independientemente de su acceso al registro. La inscripción no es constitutiva. La eficacia de la inscripción es preclusiva, basada en la oponibilidad de lo asentado frente a terceros y de la inoponibilidad de lo que no lo está. Si hay dos adquirentes y el que adquiere posteriormente registra primero, su derecho prevalece frente al primer adquirente. c. Sistemas intermedios: en el modelo español, la inscripción se fija con carácter declarativo y no convalida los actos y contratos nulos con arreglo a las leyes, pero la forma en que se recoge «el principio de fe pública registral de los alemanes, posibilitaba y posibilita, que quien hubiera adquirido *a non domino*, es decir, del sujeto que, apareciendo en el Registro como titular, no era realmente propietario, consolidara un derecho inatacable, incluso frente al dueño verdadero»[3167]. De tal suerte que la inscripción es constitutiva si la mutación jurídica real no se produce sin hacerse constar en el Registro y es declarativa cuando el derecho se perfecciona fuera de las instancias registrales[3168].

[3167] de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 25.

[3168] Véase: Molina Alvarado: ob. cit., pp. 103 y 104, el registro en Colombia, desde el punto de vista de su valor, es constitutivo cuando la inscripción es necesaria para

iv. En razón de la jerarquía de la cual depende la organización: a. Judicial. b. Administrativa. c. Privada.

Como acertadamente aclara CAICEDO ESCOBAR, entre unos y otros, cuando son adoptados por los ordenamientos, no hay diferencias tan absolutas, pues muchos de ellos abarcan distintos aspectos o son de configuración mixta[3169].

## 6. EL SISTEMA REGISTRAL INMOBILIARIO VENEZOLANO

En Venezuela, por regla general, basta el mero consentimiento sin necesidad de inscripción para que la propiedad se transmita o nazca un derecho real (artículos 796 y 1161 del Código Civil). Es decir, que teóricamente la propiedad se transfiere y los derechos reales se crean, modifican o extinguen antes de su inscripción en el registro. Cuando el derecho real se va a inscribir en el registro, ya está constituido. Por ello, los efectos de la inscripción en el registro son declarativos y no constitutivos. En ese sentido, URDANETA FONTIVEROS[3170] señala que en Venezuela la inscripción es

el nacimiento, extinción o modificación de los derechos reales inmobiliarios en él contenidos, que tengan origen en un título traslativo de dominio y declarativo cuando la inscripción tiene por objeto solamente la publicación de una alteración, limitación o afectación que se ha producido sobre el inmueble con anterioridad a su inscripción; DE REINA TARTIERE: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 72, en Argentina, se sostiene el carácter declarativo de la inscripción del registro de propiedad del inmueble; el autor español GORDILLO CAÑAS: ob. cit., p. 44, alude a publicidad registral no constitutiva de los derechos inmobiliarios; CAICEDO ESCOBAR: ob. cit. (*Notariado-registro…*), p. 76, la inscripción del reglamento de propiedad horizontal es constitutiva por cuanto sin ella no nace la vida jurídica del régimen; GARCÍA CONI y FRONTINI: ob. cit., p. 103, cuando basta el título para la transmisión inmobiliaria *solo consensu* como lo estableció el Código de Napoleón de 1804, el registro adquiere carácter declarativo, por cuanto reconoce la preexistencia de los derechos reales. Véase también sobre las diferencias entre los sistemas registrales constitutivos y los declarativos: FAZIO DE BELLO: ob. cit., pp. 118 y 119.

[3169] CAICEDO ESCOBAR: ob. cit. (*Derecho Inmobiliario…*), p. 31.

[3170] URDANETA FONTIVEROS: ob. cit. (*Estudios de Derecho…*), p. 25. Véase en el mismo sentido: CRISTÓBAL MONTES: ob. cit. (*El tercero registral…*), pp. 9 y 10; OCHOA

meramente declarativa por regla general, y para ciertos supuestos es constitutiva, como ocurre, por ejemplo, con la hipoteca[3171].

Gómez: ob. cit. (*Bienes y Derechos Reales…*), p. 694, afirma que «el sistema registral ha acogido, sin modificaciones, durante más de un siglo el sistema francés con efecto de inoponibilidad de lo no registrado respecto del tercer adquirente».

[3171] Véase: TSJ/SPA, sent. N.º 600, citada *supra*, «El acto de protocolización de un instrumento, acto o sentencia, produce efectos meramente registrales, sin que ello impida que los derechos eventuales de terceros afectados por el mismo, puedan ser hechos valer en vía judicial». Véase en otro sentido: CSJ/SPA, sent. de 14-08-89, el Banco hace un cuestionamiento de la inclusión del sistema registral venezolano dentro del modelo francés, llegando a plantearse que ya no pertenece a los de ese grupo. Se sostiene que durante cierto tiempo el efecto preclusivo fue el único conferido por nuestro ordenamiento a los asientos registrales (artículo 1924 del Código Civil), por lo que podía ser encuadrado dentro de los de tipo francés, pero que en Venezuela la inscripción registral tiene también un cierto efecto sanatorio que conduce a clasificar nuestro sistema más bien dentro de los del tipo germano-español y que ello es el resultado de una serie de transformaciones progresivas en las sucesivas reformas parciales de la Ley de Registro Público, en las cuales se han incorporado los principios de legalidad y tracto sucesivo, que son propios de dicho modelo (cabe destacar que los principios mencionados en la decisión están recogidos en los artículos 7 y 8 de la vigente Ley de Registros y Notarías de 2021). Sostuvo la Corte que a través de esa reforma se ha ido pasando de una etapa en la cual el registrador era prácticamente un mero receptor de documentos a la situación actual, en la que la ley obliga a examinar si los títulos cumplen con los requisitos de forma y fondo establecidos en la ley y si existe respeto a la continuidad registral. Se afirma que «nuestro ordenamiento registral se ha alineado, definitiva e indiscutiblemente, dentro de los sistemas de presunción y corrección de veracidad de los asientos registrales, aun cuando hasta ahora haya adoptado solo el principio de legitimidad, protegiendo a los asientos registrales con una presunción *iuris tantum*, sin llegar todavía a consagrar el de fe pública registral, constitutivo de una presunción *iuris et de iure* en determinados casos en que así lo justifique la necesidad de garantizar a los terceros adquirentes, principio este último al cual ya antes se hizo referencia». Véase: Resolución del Ministerio de Justicia de 10-06-90, caso Registrador de la Oficina Subalterna del Registro del Dtto. Sucre del Edo Miranda, la tesis referida en la citada sentencia fue ratificada expresamente, llegando a admitirse que al pasar a formar parte de los del tipo germano-español «en Venezuela la publicidad registral tiene eficacia sanante o convalidante pues el tercer adquirente que inscribió su título de buena fe queda inmunizado o protegido contra las sentencias que impugnen la titularidad de su *tradens*», consultada en: Calvo Baca, Emilio: *Derecho Registral*

En segundo lugar, la vigente Ley de Registros y Notarías de 2021[3172] mantiene el sistema de folio real que ya se había establecido en las leyes especiales de los años 2006 y 2001[3173], al disponer que la ordenación del registro se hará por bienes (registro de cosas y no de personas). Los datos catastrales son los que sirven de base para el registro del inmueble. Advierte Urdaneta Fontiveros que, como en buena parte del territorio venezolano no existen registros catastrales confiables, es muy probable que continúe imperando el sistema de folio personal, tal como lo establece el artículo 35 de la Ley, en el sentido de que donde no haya levantamientos catastrales, las inscripciones se realizarán atendiendo al sistema de folio personal[3174].

Tradicionalmente, el sistema de registro venezolano era de transcripción (íntegramente o parte dispositiva), pero, según la ley, progresivamente se

---

*y Notarial.* Ediciones Libra, Caracas, 2010, pp. 43-46. Véase también como posible antecedente: Bustamante Miranda, Maruja: «El artículo 77 de la Ley de Registro Público del 4 de abril de 1978». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.º 63. UCV, Caracas, 1982, p. 73, «El sistema registral venezolano ha evolucionado, de un régimen de mera transcripción en el cual la transmisión de los derechos reales se verificaba consensualmente y el registro se efectuaba solo a fines de oponibilidad a terceros (…) a un régimen que otorga a los asientos registrales una cierta eficacia constitutiva a los derechos reales a que se refieren dichos asientos. Tal evolución se inició jurisprudencialmente hasta su consagración legislativa al acogerse, ya sin ninguna duda, el principio del tracto sucesivo inmobiliario y de legitimación registral (…) De esta forma en nuestro país, actualmente, la inscripción en el registro, aun cuando no está dotada de efectos constitutivos, tiene una eficacia convalidante que la aleja de los simples efectos declarativos que tenía anteriormente. Así pues, es declarativo en cuanto al acto consensual que se asienta, pero es constitutivo en cuanto a la seguridad del tráfico inmobiliario».

[3172] Ley mediante la cual se reforman de los artículos 29 y 83 al 88 de la Ley de Registro Público y del Notariado de 2014.

[3173] Véase *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 5833 extraordinario, de 22-11-06 y N.º 37 333, de 27-11-01. Algunos comentarios sobre este último texto legal pueden verse en: Morles Hernández, Alfredo: «El Decreto Ley de Registro Público y del Notariado del 13 de noviembre de 2001». En: *Ley Habilitante del 13-11-2000 y sus decretos leyes*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2002, pp. 181 y ss.

[3174] Urdaneta Fontiveros: ob. cit. (*Estudios de Derecho…*), pp. 130 y 131.

convertirá en uno de inscripción (pasa por seleccionar un extracto que se inscribe en el asiento, un detallado resumen de la operación sujeta a inscripción). Por lo demás, se trata de un sistema de inscripción dependiente de la Administración Pública.

## 7. Objeto

Admite la doctrina que el objeto del registro ciertamente se asocia a la cosa o derecho real[3175], y ha reconocido objetivos primarios y secundarios a la institución registral. Dentro de los primeros se ubica el servir de medio de tradición del dominio de los bienes raíces y de los otros derechos reales constituidos en ellos, servir de medio probatorio y dar garantías de autenticidad y seguridad de los títulos actos o documentos que deben registrarse[3176].

De acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Registros y Notarías de 2021:

> Artículo 46.- El Registro Público tiene por objeto la inscripción y anotación de los actos o negocios jurídicos relativos al dominio y demás derechos reales que afecten los bienes inmuebles. Además de los actos señalados con anterioridad y aquellos previstos en el Código Civil, en el Código de Comercio y en otras leyes, en el Registro Público se inscribirán también los siguientes actos: 1. Los documentos que contengan declaración, transmisión, limitación o gravámenes de la propiedad. 2. Todo contrato, declaración, transacción, partición, adjudicación, sentencia ejecutoriada, o cualquier otro acto en el que se declare, reconozca, transmita, ceda

[3175] Véase: Moisset de Espanés: ob. cit. («La publicidad de los derechos…»), p. 11. En la relación jurídica real el elemento básico, en cuanto a su posible inmutabilidad o permanencia, es la cosa, el objeto del derecho. Entonces es lógico que para publicar derechos reales –sobre todo cuando se trata de derechos reales sobre inmuebles– confeccionemos un registro que tome como base la cosa, el inmueble, cuya situación y características son casi inmutables; y luego se verifiquen cuáles son los sucesivos cambios de la relación jurídica y por qué causas se realizan esos cambios, logrando de esa forma dar publicidad integral al fenómeno.

[3176] Molina Alvarado, ob. cit., pp. 100-104.

o adjudique el dominio o propiedad de bienes o derechos reales o el derecho de enfiteusis o usufructo. 3. La constitución de hogar; los contratos, declaraciones, transacciones, sentencias ejecutoriadas y otros actos que se establezcan sobre inmuebles, derechos de uso, habitación o servidumbre o se constituyan anticresis, hipotecas o se divida, se traslade o reduzca alguno de esos derechos. 4. Los documentos que limiten de cualquier manera la libre disposición de inmuebles; las declaraciones, los denuncios, los permisos, los contratos, los títulos, las concesiones y los demás documentos que conforme a las leyes en materia de minas, hidrocarburos y demás minerales combustibles deban registrarse. 5. Las donaciones cuando tengan por objeto bienes inmuebles. 6. La separación de bienes entre cónyuges cuando tenga por objeto bienes inmuebles o derechos reales. 7. Las copias certificadas de los libelos de las demandas para interrumpir prescripciones y surtir otros efectos[3177]. 8. Los contratos de prenda agraria, los contratos de prenda sin desplazamiento de la posesión y los decretos de embargos de bienes inmuebles. 9. Los actos de adjudicación judicial de inmuebles y otros bienes y derechos susceptibles de hipoteca, siempre que de las propias actas de remate aparezca que el crédito era legalmente exigible y que además conste en documento de fecha cierta anterior a las prohibiciones expresas. 10. La constitución, modificación, prórroga y extinción de las asociaciones civiles, fundaciones

---

[3177] Véase: Domínguez Guillén: ob. cit. (*Curso de Derecho Civil III…*), pp. 455 y 456, de conformidad con el artículo 1969 del Código Civil: «… Para que la demanda judicial produzca interrupción, deberá registrarse en la Oficina correspondiente, antes de expirar el lapso de la prescripción, copia certificada del libelo con la orden de comparecencia del demandado, autorizada por el juez; a menos que se haya efectuado la citación del demandado dentro de dicho lapso». Indicaba Lagrange (en su curso de *Obligaciones*) que a los fines de producir la interrupción de la prescripción –según la jurisprudencia– se precisa registrar copia certificada que contenga libelo, orden de comparecencia, solicitud que haga al juez la parte demandante para que se expida la copia y el auto del tribunal en el cual se ordena la expedición de la copia. El acto de registro tendría una eficacia interruptiva instantánea y al día siguiente del registro comenzaría a correr un nuevo lapso de prescripción.

> y corporaciones de carácter privado. 11. Las capitulaciones matrimoniales[3178]. 12. Los títulos de propiedad colectiva de los hábitat y tierras de los pueblos y comunidades indígenas.

Al margen de esto, también hay que destacar la existencia de ciertos sistemas específicos de publicidad registral referidos a determinadas categorías de bienes muebles (vehículos automotores, buques, aeronaves, derechos intelectuales), referidos a los actos relativos a la propiedad y demás derechos sobre los mismos.

## 8. Principios inmobiliarios registrales[3179]

Los principios registrales[3180] son los criterios básicos que conforman el sistema de publicidad jurídica inmobiliaria[3181]; constituyen las reglas fundamentales que sirven de base al sistema registral inmobiliario de un país determinado y que se extraen de los diversos preceptos de su legislación[3182]. Los principios registrales no suelen estar enunciados en la ley como tales,

---

[3178] Véase: Ley Orgánica de Registro Civil, artículo 104, todas las actas de matrimonio, además de las características generales, deben contener: «… 5. Datos registrales del documento de capitulaciones matrimoniales, si las hubiere».

[3179] Véase: de Reina Tartiere, Gabriel: *Principios registrales. Estudio del Derecho Registral Inmobiliario argentino*. Heliasta, Buenos Aires, 2009; Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), pp. 711-714; Urdaneta Fontiveros: ob. cit. (*Estudios de Derecho…*), pp. 11-89; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), pp. 38-42; García Coni y Frontini: ob. cit., pp. 127-276; Cano Tello: ob. cit., pp. 101-123; Jerez Delgado, Carmen: «El sistema inmobiliario registral a la luz de la Ley 13/2015 de 24 de junio: ¿nuevos principios hipotecarios?». En: *Revista de Derecho Civil*. Vol. iii, N.º 1. Barcelona, 2016, pp. 1-23, https://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/viewFile/168/139.

[3180] Véase: Varela Cáceres: ob. cit. (*El Registro del Estado…*), pp. 16 y ss.

[3181] de Reina Tartiere: ob. cit. (*Principios registrales…*), p. 31, no estamos ante simples parámetros orientadores carentes de juridicidad, ni meras expresiones técnicas de carácter propedéutico. Se trata de auténticas normas jurídicas cuya formulación ha sido convencionalmente abreviada; Molina Alvarado: ob. cit., p. 96, funcionan como criterio ordenador para la sistematización y comprensión de la disciplina.

[3182] Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), p. 713.

sino que son una especie de ideas-fuerza, que inspiran a la ley, y han sido desprendidos por la doctrina, que interpretando la normativa registral nos dice que esos preceptos consagran tal o cual principio[3183]. En Venezuela, el Decreto-Ley de Registro Público y de Notariado de 2001 consagró por primera vez en forma explícita y sistemática un conjunto de principios en materia inmobiliaria-registral[3184]. La utilidad práctica de tales principios es innegable, pues facilitan el estudio de la materia, contribuyen a la interpretación y perfeccionamiento de la legislación vigente y sirven de criterio orientador a la jurisprudencia[3185]. Entre ellos se citan la prioridad, la especialidad, la rogación, legalidad y tracto sucesivo[3186]. Algunos de tales principios se refieren a los efectos de la inscripción[3187] en tanto otros a los requisitos de la inscripción[3188]. Veamos brevemente cada uno de ellos.

### *8.1. Principio de rogación*[3189]

El principio de rogación o de instancia supone que el procedimiento registral solo puede ser iniciado a instancia de parte[3190]; se plasma en las normas

---

[3183] Moisset de Espanés: ob. cit. («La publicidad de los derechos…»), p. 15.

[3184] Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), p. 711.

[3185] Ibíd., p. 713.

[3186] Moisset de Espanés: ob. cit. («La publicidad de los derechos…»), pp. 16-43, reseña además la fe pública registral (en su doble aspecto, formal y material) y la legitimación para obrar que provoca la transmisión de una relación jurídica real, aspecto que se vincula con la titularidad registral y con la posibilidad de disponer del derecho. El autor agrega el principio de «inscripción». No obstante, véase Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), p. 714, indicando que en el Derecho venezolano la ley no lo menciona expresamente, por lo que duda de su existencia en nuestro ordenamiento.

[3187] Véase: García Coni y Frontini: ob. cit., p. 129, siguiendo a García y García cita la inscripción, legitimación, inoponibilidad, fe pública, prioridad y publicidad.

[3188] Ídem., cita autenticidad, rogación, consentimiento, trato sucesivo, legalidad y especialidad.

[3189] Véase: Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), pp. 726-729; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Principios registrales…*), pp. 215-245.

[3190] Gómez Gálligo y del Pozo Carrascosa: ob. cit., p. 133, salvo en aquellos supuestos excepcionales en que el registrador puede actuar de oficio; Cano

que exigen petición de parte interesada para lograr la matriculación de la cosa, objeto del derecho real; o, posteriormente, obtener la mutación de las situaciones jurídicas reales que ya se encuentran registradas[3191]. Consagrado en el artículo 4 de la Ley de Registros y Notarías: «La presentación de un documento dará por iniciado el procedimiento registral, el cual deberá ser impulsado de oficio hasta su conclusión, siempre que haya sido debidamente admitido». Las variaciones del Registro no se producen arbitrariamente, resulta necesario que se cumpla una serie de actos de trámite denominado el «procedimiento registral»[3192], y este no puede iniciarse de oficio, sin solicitud previa al Registro por interesado o autoridad[3193]. Un ejemplo de este último vendría dado por la «anotación preventiva» con el objeto de dar a conocer que se ha entablado una demanda sobre el inmueble respectivo[3194].

También denominado «de la voluntariedad» o «principio de instancia». Se alude indirectamente a este principio en los artículos 1913, 1925 y 1926 del Código Civil. El procedimiento registral se inicia a solicitud de parte

Tello: ob. cit., pp. 127 y 128, la iniciación del procedimiento registral tiene lugar a instancia de la parte interesada salvo casos excepcionales. García Coni y Frontini: ob. cit., p. 149, la actividad del registrador no puede ser espontánea sino impulsada; Fazio de Bello: ob. cit., p. 131, la situación registral solo varía a pedido de parte; Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), p. 726, mediante solicitud dirigida al registrador este pone en marcha el procedimiento.

3191 Moisset de Espanés: ob. cit. («La publicidad de los derechos…»), p. 28; Molina Alvarado: ob. cit., pp. 99 y 100, significa que el registro no se realiza de oficio sino a solicitud de parte, la sola presentación del respectivo título o documento origina el registro. Además de la petición de la parte interesada, las anotaciones registrales también tienen cabida por orden de una decisión pública adoptada por autoridad judicial o administrativa. El registrador no puede realizar inscripciones de oficio; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), pp. 40 y 41, el procedimiento registral se inicia a instancia de parte. Y en su vertiente negativa las inscripciones y anotaciones se cancelan mediante solicitud.

3192 de Reina Tartiere: ob. cit. (*Principios registrales…*), p. 215.

3193 Ibíd., p. 225.

3194 Véase: Urdaneta Fontiveros: ob. cit. (*Estudios de Derecho…*), pp. 142-183.

interesada, tiene un carácter rogado, la solicitud puede ser verbal o escrita y se requiere la presentación del documento. La presentación no es un acto personalísimo. Una vez presentado se emite una constancia de recepción y los interesados pueden desistir[3195]. El registrador no efectúa asientos si no le es solicitado.

### *8.2. Principio de prioridad*[3196]

En virtud del principio de la prioridad, todo título o acto ingresado en el Registro, incluso cuando luego reciba una calificación desfavorable pero se anote suspensiva o provisionalmente, prevalece sobre cualquier otro que se presente con posterioridad[3197]. De acuerdo con el artículo 5 de la Ley de Registros y Notarías, «Todo documento que ingrese al Registro deberá inscribirse u otorgarse con prelación a cualquier otro presentado posteriormente[3198], salvo las excepciones establecidas en esta Ley».

También denominado «principio de antelación», es una aplicación del aforismo «primero en el tiempo, mejor en el derecho». El acto que primero ingrese en el registro se antepone a cualquier otro, la prioridad no se establece en función de la cronología de los títulos, sino de los asientos registrales. El principio es el método de solución de los conflictos en relación con la concurrencia de titularidad de los derechos reales[3199]. En tal sentido,

---

[3195] Véase sobre el desistimiento: Scotti: ob. cit., pp. 107-117, la figura opera siempre que no haya acontecido la inscripción definitiva (p. 115).

[3196] Véase: artículos 1924, 1896 y 1897 del Código Civil; Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), pp. 729-735; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Principios registrales…*), pp. 137-157.

[3197] de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 81; Fazio de Bello: ob. cit., pp. 137-140.

[3198] de Reina Tartiere: ob. cit. (*Principios registrales…*), p. 137, todo derecho que se inscribe goza de una posición concreta, decidida de ordinario por su momento de presentación.

[3199] de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 39, de manera que quien primero inscribe cerrará el paso a los que vienen después; García Coni y Frontini: ob. cit., p. 155, el apotegma jurídico *prior tempore, potior iure* (primero en el tiempo

el registro contribuye a resolver los problemas de titularidad con base en el criterio de la prioridad[3200]. El acto que primero se registra tiene preferencia sobre cualquier otro que se inscriba con posterioridad[3201]. Pues la

poderoso en el derecho) que preside lo concerniente a la metodología registral, tiene rancio abolengo en el campo del Derecho; Jerez Delgado: ob. cit., p. 11, el principio de prioridad, formulado bajo la máxima *prior tempore, potior iure*, rige el orden en el que el registrador de la propiedad ha de ir despachando los documentos; Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), p. 731, la regla *prior in tempore, potior in iure* constituye el criterio ordenador de los derechos reales en el Derecho Civil. Es decir, el derecho que nace primero, en principio, es preferente a los que le siguen, y en su caso, los excluye.

[3200] Véase: Moisset de Espanés: ob. cit. («La publicidad de los derechos…»), p. 3, ese conflicto de intereses debe ser contemplado por el Derecho, y no siempre es resuelto de la misma manera. La publicidad contribuye, en cierta forma, a dar solución a este conflicto, brindando protección a los terceros que depositan su confianza en la situación hecha pública por el Registro: Domínguez Guillén: ob. cit. («Entre los derechos reales…»), pp. 68 y 69, la posibilidad de conflicto respecto a la titularidad del derecho real se resuelve con base en la prioridad en el registro. Mientras que, en materia de derechos reales, si se trata de bienes sometidos a publicidad registral, prevalece el derecho real de fecha anterior (artículo 1924) y en cuanto a bienes muebles la posesión hace presumir el título (artículo 1162).

[3201] Véase: Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, Trabajo y Menores de la Circunscripción Judicial del estado Mérida, sent. de 15-09-04, exp. 01515, «Ahora bien, considera esta Superioridad, conforme a lo sostenido en la sentencia recurrida que, ante este conflictos de derechos de dominio sobre un mismo inmueble entre dos causahabientes de un autor común, en el que uno de ellos, el demandante, funda su invocado derecho de copropiedad en instrumento registrado y, el otro, el demandado, sustenta que la propiedad ya fue objeto de partición efectuada mediante documento registrado, debe prevaler la primera en aplicación del principio de la inoponibilidad consagrado en nuestra legislación por el artículo 1924 del Código Civil (…) La Sala de Casación Civil de la extinta Corte Suprema de Justicia, en sentencia de fecha 19 de noviembre de 1986 (…) en un caso análogo al que nos ocupa, se pronunció ampliamente sobre la situación jurídica que se examina, en los términos siguientes: "De acuerdo a la normativa civil pura, en todos estos supuestos de conflictos de derechos planteados entre dos causahabientes debería resolverse a favor del primer causahabiente, pues siendo primero en el tiempo es mejor en el derecho (*prior tempore, potior iure*). Según la doctrina, al mismo resultado se llegaría si se enfoca el problema desde otro ángulo. En efecto, si se ha realizado

inscripción se hará de acuerdo al orden en que sean solicitadas, no siendo posible alterar dicho orden. Los títulos inscritos en primer lugar gozan de privilegio o superioridad de rango frente a otros que se presenten

---

una primera enajenación, en cuya virtud se ha desprendido su autor del derecho de propiedad, es obvio que, desprovisto del atributo de disponer, ya no podría volver a enajenar a otro sujeto el mismo derecho u otro incompatible con el primeramente dispuesto, pues nadie puede trasmitir un derecho que no tiene, ni constituir un derecho sobre la base de otro que actualmente no le pertenece. Sin embargo, la anterior solución es radicalmente distinta de acuerdo con los efectos jurídicos del sistema registral venezolano. En efecto, verificada una doble enajenación, el segundo o ulterior causahabiente que se adelanta a registrar su título adquisitivo, o que es único en hacerlo, deviene en titular del derecho enajenado a su favor, en detrimento del primer causahabiente que, siendo civilmente verdadero titular, es despojado de su titularidad por haber sido negligente o descuidado en transcribir su propio título de adquisición, todo lo cual está implícito en la frase 'no tiene ningún efecto contra terceros' que utiliza el artículo 1924 del Código Civil, al consagrar en nuestra legislación el llamado principio de la inoponibilidad. Como lo resume Messineo, la Ley 'atribuye a la transcripción una función discriminadora entre varios derechos en conflicto o concurrentes que implica la derogación del principio de prioridad que operaría en favor del derecho subjetivo del primer causahabiente, y de preferencia al derecho subjetivo del segundo o ulterior causahabiente'. Y según Ángel Cristóbal Montes, el ordenamiento registral provoca, en el supuesto de incompatibilidad o conflicto entre derechos, una readaptación en el sentido civilista puro del principio *prior tempore, potior iure*, pues en el caso de conflicto entre un título inscrito y otro no inscrito, lo que se toma en consideración para atribuir el derecho a uno de los causahabientes de un mismo autor, no es la prioridad de fecha de adquisición, sino la prioridad en la transcripción del título; es preferido en la adquisición aquel que se adelantó en la toma de la razón registral o aquel que únicamente registró. En síntesis, según el sistema registral venezolano, no es el orden cronológico de los actos adquisitivos, sino el orden cronológico de las anotaciones registrales…". En el caso de autos, de acuerdo a los hechos establecidos por la recurrida, a pesar de que (…) es primer causahabiente de (…) porque adquirió los bienes objeto de la acción reivindicatoria por documento autenticado (…) sin embargo, el actor (…) aun cuando es segundo o ulterior causahabiente (…) deviene en titular del derecho de propiedad enajenado en su favor, porque registró su título adquisitivo (…) en detrimento de (…) que, siendo civilmente titular, es sin embargo despojada de esa titularidad por haber sido negligente o descuidada en no inscribir oportunamente su propio título de adquisición. Es la interpretación que resulta de aplicar el artículo 1924 del Código

posteriormente. Es por medio de este principio de la prioridad o superioridad que se fija el grado de la hipoteca. Tal principio premia la celeridad y eficacia de quien inscribe con oportunidad el título contenido en el acto[3202].

### *8.3. Principio de especialidad*[3203]

En virtud de tal principio se impone la necesidad de que se identifique el cuerpo principal sobre el que ha de recaer el derecho real[3204]. Atiende a la necesidad de determinar y concretar los derechos reales inmobiliarios en todos sus elementos característicos[3205]. Dispone expresamente el artículo 6 de la Ley de Registros y Notarías que: «Los bienes y derechos inscritos en el Registro, deberán estar definidos y precisados respecto a su naturaleza, titularidad, contenido y limitaciones». Igualmente conocido como «principio de identificación». Atiende a la necesidad de determinar y concretar los derechos reales inmobiliarios en todos sus elementos característicos[3206].

---

Civil, precepto clave que sanciona el llamado principio de la inoponibilidad de lo no inscrito o la también llamada fuerza preclusiva o negativa de publicidad registral».

[3202] Molina Alvarado: ob. cit., p. 100.

[3203] Véase: artículos 1913, 1914 y 1918 del Código Civil; Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), pp. 735-738; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Principios registrales…*), pp. 175-213; Molina Alvarado: ob. cit., pp. 98 y 99, se fundamenta este principio en el hecho de que a cada unidad inmueble se le debe asignar un folio único, y en ese folio se deben consignar de manera cronológica toda la historia jurídica del respectivo bien; Fazio de Bello: ob. cit., pp. 131 y 132.

[3204] de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 40; García Coni y Frontini: ob. cit., pp. 189-221; Jerez Delgado: ob. cit., p. 2, la correcta identificación de las fincas, en cuanto a sus linderos, ubicación y cabida. Los datos de hecho, tan esencialmente relacionados con la realidad material del inmueble, aparecen reflejados de diversos modos en el plano jurídico; Cano Tello: ob. cit., p. 119, se precisa individualizar el inmueble y especificar los derechos constituidos sobre tal; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Principios registrales…*), p. 175, el principio de la especialidad o determinación es el menos estudiado orgánicamente.

[3205] Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), p. 735.

[3206] Véase: CSJ/SPA, sent. de 11-06-87, caso Manuela González de Sirvira, se sostuvo que la omisión o la inexactitud de las indicaciones mencionadas en los artículos 1913 y 1914 del Código Civil no daña la validez del registro, a menos que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1918 de dicho Código «exista una

### *8.4. Principio de consecutividad o tracto sucesivo*[3207]

Según tal principio es necesario para la inscripción que cada nueva titularidad se sustente en la anterior directa o indirectamente[3208]. Se trata de esta manera de establecer la continuidad registral de titularidades, es decir, el perfecto encadenamiento que conduzca desde el titular actual, a través de cada uno de sus antecesores, hasta la persona que era titular del derecho en el momento de matricularse el inmueble, de modo tal que se refleje íntegramente la historia jurídica de la finca[3209].

---

absoluta incertidumbre en la identificación del inmueble de que se trata, cuestión esta a dilucidarse –como es lógico– en juicio ordinario contencioso», decisión consultada en: Calvo Baca: ob. cit. (*Derecho Registral…*), pp. 398-400.

[3207] Véase: Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), pp. 738-744; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Principios registrales…*), pp. 159-173; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), pp. 93-101; TSJ/SPA, sent. N.º 77, de 04-02-04, «la exigencia de que el título inmediato de adquisición se encuentre registrado o sea registrable, se consagra el principio del tracto sucesivo, de conformidad con el cual debe reflejarse en el registro, de manera ordenada, la sucesión de derechos que recaigan sobre un mismo bien»; TSJ/SPA, sent. N.º 170, de 03-03-04.

[3208] de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 39; Gómez Gálligo y del Pozo Carrascosa: ob. cit., p. 124, se debe procurar en el historial jurídico de cada inmueble una continuidad ininterrumpida de las adquisiciones sucesivas, ordenando cronológicamente una tras otras. De manera que el titular registral que hoy adquiere un derecho, será el mismo titular registral que mañana lo transmitirá; García Coni y Frontini: ob. cit., pp. 175-187; Jerez Delgado: ob. cit., p. 14, conforme al principio de tracto sucesivo, los asientos del Registro de la propiedad deben estar concatenados, de forma que cada adquisición o modificación jurídico-real traiga su causa del titular anteriormente inscrito; Corte Federal y de Casación, sent. de 23-05-60, el tracto sucesivo es el «principio sobre el cual descansa la consistencia de la titularidad desde el punto de vista registral», citado en Vegas Rolando: ob. cit. (*Jurisprudencia inmobiliaria…*), p. 269.

[3209] Moisset de Espanés: ob. cit. («La publicidad de los derechos…»), p. 39; Molina Alvarado: ob. cit., p. 99, solo quien aparece inscrito como propietario puede realizar actos de disposición. Se debe indicar en los títulos de adquisición la procedencia inmediata del dominio o del derecho respectivo, con el fin de que aparezca como sujeto activo del registro su verdadero titular; Cano Tello: ob. cit., p. 269, impone que, para que pueda inscribirse un acto en el registro, la persona del transmitente figure como titular del mismo.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 7 de la Ley de Registros y Notarías: «De los asientos existentes en el Registro, relativos a un mismo bien, deberá resultar una perfecta secuencia y encadenamiento de las titularidades del dominio[3210] y de los demás derechos registrados, así como la correlación entre las inscripciones y sus modificaciones[3211], cancelaciones y extinciones»[3212].

[3210] Véase: CSJ/SPA, sent. de 23-11-89, exp. 5765, el requerimiento de la cita del documento inmediato de adquisición es una condición de cumplimiento indispensable que «presupone el que no pueda sustituirse la mención del documento inmediato de adquisición y alegar en su lugar como causa la herencia supuestamente originada a raíz de la adquisición hecha por un causante remoto 136 años antes, aludiéndose así el mantenimiento del tracto sucesoral, principio consagrado en el artículo 77 citado y según el cual la propiedad se transmite sucesivamente de causante a causahabiente hasta el causante más remoto, debiendo constar cada traslado en los asientos de registro. Las deficiencias detectadas en materia de Registro Público han determinado la inclusión legal y observación del cumplimiento de este principio mediante la legislación del ramo. De ahí que no baste que el transferente de la propiedad inmobiliaria aduzca simplemente la herencia como causa de adquisición si no comprueba que ha adquirido mediante documento inmediato propio, y de un causante que a su vez haya habido de un verdadero propietario», criterio ratificado por la misma Sala en sent. de 09-02-89; citada en Calvo Baca: ob. cit. (*Derecho Registral…*), pp. 451-463.

[3211] Véase: Resolución del Ministerio de Justicia de 13-06-90, que alude a la sent. de 28-06-82 de la CSJ, donde a título de ejemplo: «… no puede protocolizarse un documento que verse, aunque solo sea en parte, sobre bienes ya enajenados por acto judicial registrado, porque ello sería crear una doble titularidad sobre tales bienes, no admitida por la ley…», citada en: Vegas Rolando: ob. cit. (*Jurisprudencia inmobiliaria…*), pp. 301 y 302.

[3212] Véase: Corte Segunda de lo Contencioso-Administrativo, sent. 12-08-09, exp. AP42-N-2004-002111, http://historico.tsj.gob.ve/tsj_regiones/decisiones/2009/agosto/1478-12-AP42-N-2004-002111-2009-1457.html, «el principio de tracto sucesivo tiene por finalidad preservar el orden regular de los títulos registrales sucesivos, de forma tal que todos los actos y dispositivos formen una sucesión perfecta, apareciendo registrados como si se derivaran unos de los otros. Asimismo, de acuerdo con este principio, para que pueda ser registrado un acto hace falta que la persona que en él aparezca como disponente figure en el Registro como titular actual en el momento de procederse a la inscripción de aquel, lo cual evidencia su contenido claramente formal (*vid.* Calvo Baca… p. 71). En cuanto al principio del

Tiene un aspecto subjetivo: identidad entre el que otorga y el que aparece como titular en el registro; y un aspecto objetivo: identidad entre el derecho que se pretende inscribir o del cual se deriva y el que aparece en el registro. Ha sido constante el criterio de la jurisprudencia venezolana en el sentido de que los poderes de calificación[3213] del registrador, en

tracto sucesivo, la Corte Segunda de lo Contencioso-Administrativo observa que el mismo está dirigido a garantizar la continuidad de las transferencias registrales de dominio, para utilizar la expresión común en el foro, "el transfiriente de hoy sea el adquiriente de ayer y que el titular registral actual sea el transfiriente de mañana". Sobre el alcance y extensión de este principio, ya la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia ha establecido lo siguiente: "… la calificación hecha por el registrador debe recaer exclusivamente sobre el documento presentado para su registro y sobre su relación con el título anterior de adquisición. En cambio no está el registrador autorizado por la Ley para remontarse más allá de éste con el fin de indagar, a su vez, sobre su validez; cuando este título fue presentado para su protocolización, debió sufrir el correspondiente examen por parte del registrador; una vez inscrito su validez y corrección se presumen. Es por ello que el artículo 77 (89, en el presente caso) solo exige, literalmente, el registro de ese título, pues con ello se garantiza la continuidad registral" (sents. de 14-08-89 y 04-07-00). Criterio este último que ha sido ratificado en sentencia de la Sala Político Administrativa (N.º 600, de 10-04-02), y más recientemente en sentencia de la misma Sala N.º 1423 (de 06-06-06) donde se sostuvo lo siguiente: "… Precisamente, en función de lo expresado, es que esta Sala ha señalado que el examen hecho por el registrador debe ser, en principio, respecto al documento presentado para su registro y sobre su relación con el título anterior de adquisición. Y que por lo tanto, no está el registrador habilitado por la Ley para remontarse más allá de éste, con el fin de indagar, a su vez, sobre su validez. Debido a que estando ya registrado ese título inmediato y, de suyo, presumiéndose su validez y corrección, la oportunidad en que debió ser analizada la conformidad con el orden jurídico registral de tales elementos, era cuando se pretendía el registro del mismo, y no precisamente en esta oportunidad (sin perjuicio, por supuesto, que se ataque su nulidad por ante la jurisdicción ordinaria, a tenor del artículo 40-A de la Ley de 1978, artículo 41 de la vigente Ley de 2001)"».

[3213] Véase sobre la función de calificación: Scotti: ob. cit., pp. 27-49, la calificación es el pronunciamiento que corresponde hacer al funcionario registral idóneo para tal finalidad, en virtud del cual queda determinado, en cada caso, si el título presentado reúne las condiciones exigidas por la normativa respectiva o, por si el contrario faltan algunos elementos o requisitos (p. 27).

relación con el tracto sucesivo, se circunscriben al examen de que el documento presentado se corresponde con el título inmediatamente anterior y no con otros documentos conexos o más remotos y de que está facultado para evaluar si realmente, por una parte, lo que se invoca como título inmediato o mediato, constituye tal[3214] y, por la otra, si coincide armónica y coherentemente el contenido de estos con el que se pretende registrar (TSJ/SPA, sent. N.º 600/2002)[3215]. El criterio de que excede al ámbito de competencia de los registradores la emisión de un pronunciamiento sobre la nulidad o anulabilidad de los actos y negocios jurídicos es de larga data en nuestra jurisprudencia[3216].

---

[3214] Véase: CSJ/SPA, sent. 14-8-91, exp. 6451, «los títulos supletorios no pueden servir de título inmediato de adquisición de la propiedad, que pretende enajenarse», consultada en: Calvo Baca: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 506.

[3215] Véase: CSJ/SPA, sent. 14-08-89, exp. 3908, «Deberá, pues, verificar si en el documento presentado se menciona el título inmediato de adquisición del derecho y si ese título se encuentra registrado, a fin de determinar si entre uno y otro documento existe la debida secuencia que permite asegurar la continuidad registral; el derecho transferido o gravado en el nuevo documento debe ser el mismo derecho adquirido mediante el inmediato anterior, ambos documentos deben referirse al mismo objeto, o uno debe estar comprendido dentro del otro; el sujeto que transfiere o grava el derecho debe ser el mismo que lo adquirió anteriormente (titular registral); el documento que se pretende registrar debe contener una acto susceptible de producir la transferencia o gravamen del derecho. Es claro, pues, que la calificación hecha por el registrador debe recaer exclusivamente sobre el documento presentado para su registro y sobre su relación con el título anterior de adquisición. En cambio no está el registrador autorizado por la Ley para remontarse más allá de éste con el fin de indagar, a su vez, sobre su validez; cuando este título fue presentado para su protocolización, debió sufrir el correspondiente examen por parte del registrador; una vez inscrito su validez y corrección se presumen. Es por ello que el artículo 77 solo exige, literalmente, el registro de ese título, pues con ello se garantiza la continuidad registral». Tal criterio fue ratificado en diversas decisiones por la Sala Político Administrativa, las cuales pueden consultarse en: Calvo Baca: ob. cit. (*Derecho Registral…*), pp. 391-582.

[3216] Esto es, cabe preguntarse si cuando el registrador analiza documentos remotos de adquisición en el tracto sucesivo, ¿es lícito rechazar un nuevo documento que se basa en ese asiento registral, aduciendo para el rechazo, no una discordancia entre el contenido del nuevo documento y el del citado en este como documento

inmediato de adquisición, sino alguna circunstancia previa o anterior en la cadena o, incluso, tangencial a la misma? Desde 1989, la Sala Político-Administrativa mantiene vigente el siguiente precedente: CSJ/SPA, sent. de 14-08-89 (citada *supra*), la Sala considera que incurre en usurpación de funciones y en incompetencia manifiesta. Véase en el mismo sentido: TSJ/SPA, sent. N.º 74, de 23-01-03; Corte Segunda de lo Contencioso-Administrativo, sent. de 23-07-08, exp. AP42-N-2004-002201, http://historico.tsj.gob.ve/tsj_regiones/decisiones/2008/julio/1478-23-AP42-N-2004-002201-2008-1387.html, «Sobre el principio del tracto sucesivo, la Sala Política Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, mediante decisión N.º 649 de 15-03-06, ha establecido lo siguiente: "… el principio del tracto sucesivo, es conforme al cual debe reflejarse en el registro, de manera ordenada, la sucesión de derechos que recaigan sobre un mismo bien. La previsión legal de este principio tiene por finalidad, otorgar certeza jurídica *erga omnes* de lo que se transmite, así como, en cuanto a su titularidad, naturaleza, situación, linderos y medidas, o cuando menos parte del bien descrito en el título de adquisición, impidiendo que a través del Registro puedan alterarse, a voluntad de los particulares, los elementos y características del inmueble que identifican. De esta forma, la aplicación de la mencionada disposición implica que una vez presentado el título inmediato anterior, el funcionario registral le corresponde verificar la identidad lógica que debe existir entre éste y el título que se pretende registrar, pues solo así puede asegurarse el tracto sucesivo de los derechos que se enajenan sobre el respectivo inmueble". En este mismo orden de ideas, se aprecia del artículo 40 de la Ley del Registro Público y del Notariado (ahora artículo 43) De lo anterior se colige que la función calificadora que deben desempeñar los registradores se circunscribirá únicamente a lo que se derive del título cuya inscripción se ha solicitado y a la información que conste en el Registro, y sus resoluciones no prejuzgarán sobre la validez del título inscribible ni de las obligaciones que el mismo contenga (…) En concordancia con lo antedicho, observa esta Corte que por mandato del artículo 41 de la Ley de Registro y Notariado Público tantas veces aludida, en el caso de que los títulos que le sean presentados a la autoridad administrativa registral para su inscripción contengan actos o negocios jurídicos que sean nulos o anulables conforme a lo que establece la Ley, deberán ser anulados mediante sentencia judicial definitivamente firme, quedando fuera del ámbito de competencia de los registradores la facultad de emitir pronunciamiento alguno sobre la nulidad o anulabilidad de los actos y negocios jurídicos que contengan los títulos cuyo registro sea solicitado, por lo que la negativa que manifieste el registrador en la calificación del título cuyo registro le haya sido demandado no puede fundamentarse

### *8.5. Principio de legalidad*[3217]

El denominado «principio de legalidad» se fundamenta en la necesidad de ajustar todo acto a los recaudos legales establecidos[3218]; se relaciona con la función calificadora del registrador: «La registradora o registrador titular está facultada o facultado para ejercer la función calificadora en el sistema registral» (artículo 41 de la Ley de Registros y Notarías)[3219].

---

en la existencia de aspectos que vayan más allá de los requisitos formales en los cuales debe fundar su decisión al momento de realizar la inscripción peticionada por los ciudadanos»; CSJ/SPA, sent. de 14-12-87, «Si el título inmediato de adquisición de la propiedad que se desee vender adolece de defectos que impidiesen su registro, el registrador ha debido abstenerse de protocolizarlo; pero después de registrado, ya el propio registrador, no puede negarle validez porque ello equivaldría a declararlo nulo, lo cual escapa a su competencia», consultada en Vegas Rolando: ob. cit. (*Jurisprudencia inmobiliaria…*), p. 253; TSJ/SPA, sent. N.º 649, de 15-03-06, debe señalarse que si bien el documento que se pretendía protocolizar, no está referido propiamente a una transmisión de propiedad, sino a una aclaratoria de linderos que no se especificaron en el documento de traslación, igualmente resultan aplicables las anteriores consideraciones, pues justamente lo que se discute es la facultad que tiene el registrador de verificar documentos anteriores al presentado para protocolizar.

3217 Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), pp. 744-767; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Principios registrales…*), pp. 247-294.

3218 Scotti: ob. cit., p. 21, se funda en la necesidad de que los asientos registrales concuerden con la realidad jurídicas externa al registro, evitando que ingresen documentos carentes de autenticidad; García Coni y Frontini: ob. cit., pp. 223-256; Fazio de Bello: ob. cit., p. 132, es un principio que le da base a la inscripción y consiste en un análisis previo de los documentos inscribibles.

3219 Véase: TSJ/SPA, sent. N.º 600, citada *supra*, «Que ciertamente ha sido constante la jurisprudencia con relación a la naturaleza y alcance de los poderes calificadores del registrador, circunscribiendo los mismos al examen del instrumento presentado para su registro, en función de su correspondencia lógica en cuanto a los datos que lo identifican, con el título inmediatamente anterior de adquisición, y no con otros documentos remotos (…) Por lo que si bien es una obligación del registrador, atendiendo al principio de legalidad, someter a examen el documento presentado con el fin de determinar si es o no registrable de conformidad con lo previsto en la Ley de Registro Público, pues con ello procura la plena concordancia entre el mundo real y los asientos a los fines de garantizar la seguridad jurídica. Sin embargo, no es menos cierto que la calificación que efectúe debe recaer, en principio, sobre el documento

El principio se asocia con las facultades que tiene para analizar los documentos que se presentan para su inscripción, y aceptarlos, observarlos

---

presentado para su registro y su relación con el título anterior de adquisición, sin tener que remontarse más allá de éste último, con el fin de indagar, a su vez, sobre su validez; toda vez que cuando este título inmediato y ya registrado fue presentado para su protocolización, se supone que debió sufrir el correspondiente examen por parte del registrador y, una vez inscrito, su validez y corrección se presumen»; TSJ/SPA, sent. N.º 1074, de 13-08-02, el principio de legalidad «en su concepción original, faculta a los registradores a examinar y dictaminar sobre los documentos, inclusive aun cuando han sido autorizados por otros funcionarios encargados de darles autenticidad o fe pública, para negar o permitir la inscripción del respectivo título. De este modo, se impide el acceso de títulos defectuosos, inválidos o imperfectos. Cuando este principio está consagrado de manera plena, la función calificadora que éstos ejercen, los faculta para revisar, entre otras cosas, la competencia del funcionario que autorizó el acto, la autenticidad del documento, el cumplimiento de sus requisitos formales, la capacidad de las partes, las prohibiciones legales, la legitimación de los representantes, la legitimación de los órganos de las personas jurídicas, la capacidad para disponer de los otorgantes, las dimensiones de los bienes y cualesquiera otras similares o análogas. En Venezuela, sin embargo, esta función se encuentra muy restringida y por tanto al registrador solo le está permitido examinar si respecto del documento o acto a inscribirse existe o no una prohibición registral de las enumeradas taxativamente en el artículo 52 *eiusdem*, o si el título expresado en el acto a inscribirse como título inmediato de adquisición de los derechos reales, está o no registrado, o si es o no registrable con inmediata anterioridad. Es decir, que por lo restringido de la función que se analiza solo pueden ser examinadas circunstancias de forma o externas al contenido del acto, mas no sus elementos materiales o de fondo»; Corte Segunda de lo Contencioso-Administrativo, sent. 23-07-08, citada *supra*, «Corresponde a los registradores en atención al principio de legalidad inmobiliario-registral, el deber de verificar si se han observado las condiciones requeridas para la validez de los actos sujetos a registro; si los documentos han sido redactados con perspicuidad y precisión y si se encuentran revestidos de las formalidades legales. La actividad registral se encuentra regida por el principio de legalidad, en virtud del cual solo tienen acceso al Registro los documentos válidos, es decir, aquellos que llenan los extremos legales. Dicho principio se encuentra establecido en el artículo 12 de la Ley de Registro (…) de 2001 *ratione temporis* aplicable al caso bajo estudio (ahora artículo 8 de la Ley de Registros y Notarías) Visto lo anterior se aprecia que los registradores públicos tienen el deber de admitir o rechazar los documentos que se le presentan para su inscripción y que ellos deberán rechazar los

o rechazarlos[3220]. Dicho funcionario debe analizar las formas extrínsecas, y también los aspectos del contenido del acto que se vinculen con el tracto sucesivo y la legitimación de disponer, como así también cualquier otro defecto que pueda provocar una nulidad manifiesta[3221].

Atendiendo a la redacción del artículo 8 de la Ley de Registros y Notarías, solamente «se inscribirán en el Registro los títulos que reúnan los requisitos de fondo y forma establecidos por la ley». En atención a este principio el registrador debe examinar si se han observado las condiciones requeridas

---

títulos defectuosos y registrar solo aquellos que cumplan con las formalidades exigidas. En este mismo orden de ideas, es menester señalar que la función calificadora atribuida a los registradores, se deriva del aludido principio de legalidad, y que la calificación registral radica en el examen que debe hacer el registrador de la validez externa e interna de los títulos que se presentan al Registro para ser inscritos»; TSJ/SPA, sent. N.º 1423, citada *supra*, «en el ejercicio de su función calificadora el registrador puede entrar a la revisión del título inmediato de adquisición de la propiedad, conocida como "tracto sucesivo". En tal sentido, la jurisprudencia de esta Sala se ha pronunciado para afirmar que los registradores están investidos de amplios poderes para examinar y escrutar la legalidad de los actos y documentos protocolizables, en particular, los documentos de los cuales emana directamente el título presentado. En el examen de dichos documentos, el registrador está facultado para escrutar su procedencia directa y su juridicidad, por lo que en caso de considerar que éstos se encuentran viciados de ilegalidad, puede negarse a realizar la protocolización hasta que las irregularidades detectadas queden subsanadas»; TSJ/SPA, sent. N.º 1018, citada *supra*, se concede «amplios poderes del registrador para revisar y evaluar los documentos presentados para su protocolización, así como para negar su registro en los casos en que considere que éstos no cumplen con los requisitos legales, o cuando advierta en ellos defectos de tal naturaleza que su protocolización pudiera poner en entredicho la seguridad jurídica que pretende obtenerse con el empleo del sistema registral y el otorgamiento de los efectos jurídicos consiguientes».

[3220] Moisset de Espanés: ob. cit. («La publicidad de los derechos…»), pp. 34 y 35; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 41, es una concreción o manifestación del sometimiento de los poderes públicos al Estado de Derecho. También se denomina principio de autenticidad en lo formal y el Registro en lo sustantivo debe controlar la legalidad de los actos que se le presentan.

[3221] Moisset de Espanés: ob. cit. («La publicidad de los derechos…»), p. 38.

para la validez de los actos sujetos a registro, los asientos solamente se hacen previo control de la conformidad con la ley[3222]. En relación con este principio también debe tomarse en cuenta el contenido de los siguientes artículos de la Ley de Registros y Notarías: 18.1: «… Son deberes de los registradores o registradoras titulares: 1. Admitir o rechazar los documentos que se les presenten para su registro…»; y 43: «Al momento de calificar los documentos, la registradora o registrador titular se limitará exclusivamente a lo que se desprenda del título y a la información que conste en el Registro, y sus resoluciones no prejuzgarán sobre la validez de título ni de las obligaciones que contenga».

De la última disposición se deriva que el registrador cuenta con dos elementos para efectuar el examen de legalidad: el instrumento o documento

[3222] Véase: Corte Segunda de lo Contencioso-Administrativo, sent. de 12-08-09, citada *supra*; CSJ/SPA, sent. de 07-06-90, exp. 5617, el registrador es «… guardián de los derechos inmobiliarios y para cumplir esa misión no puede ser un simple fedatario, un espectador que se limita a dar autenticidad o solemnidad al acto, mediante la identificación de los otorgantes y la verificación de haberse cumplido los requisitos de mera forma, sino que su función va más allá cuando se trata de actos relativos a inmuebles: verificar que lo que se declara es lo mismo que consta y aparece en el título que se cite. En Venezuela –a diferencia de otros países– el registrador cumple una doble función: es fedatario –salvo que el instrumento esté previamente autenticado– y, por ende, cuida de la forma –redacción por abogado; idioma; papel sellado; clase de escritura; que no haya tachaduras; identificación de los otorgantes; capacidad de éstos; que concurran los testigos instrumentales; que la nota de registro llene todos los extremos de ley, etc.– pero, a la vez y al mismo tiempo, cuida –si el acto versa sobre inmuebles– que lo declarado no altere lo que consta en el título que se cite, esto es, examine la registrabilidad o no del acto; en cambio, en el extranjero la primera parte es encomendada a los notarios y los registradores cumplen sencillamente el papel de conservadores de la propiedad raíz. Y, obviamente, el registrador no invade atribuciones, pues como encargado de cuidar porque se transmita lo mismo que registralmente se tiene y no más, obra en resguardo de la legalidad y seguridad jurídica para evitar que alguien pueda adquirir lo que no tiene; y por ello, no desvía sus funciones, no usurpa atribuciones sino que procede en cumplimiento de su deber», consultada en: Calvo Baca: ob. cit. (*Derecho Registral…*), pp. 484 y 485.

mismo analizado cuyo registro se requiere y las constancias existentes en el Registro con referencia a la inscripción o anotaciones antecedentes[3223]. Agrega Scotti que la necesidad de atenerse a los documentos presentados no implica la imposibilidad de que el Registro exija que se completen datos faltantes o que se rectifiquen referencias erróneas. En tal caso, puede derivar la necesidad de presentar otros instrumentos complementarios, pero en realidad no se trata de exigir la presentación de nuevos documentos, sino que su falta será la causa impediente de la inscripción definitiva[3224].

### *8.6. Principio de publicidad*[3225]

La información del Registro resulta accesible para cualquiera que tenga interés legítimo en averiguar el estado jurídico de los derechos[3226]. Señala el artículo 9 de la Ley de Registros y Notarías que «La fe pública registral protege la verosimilitud y certeza jurídica que muestran sus asientos. La información contenida en los asientos de los registros es pública y puede ser consultada por cualquier persona». Es considerado como el principio de mayor relevancia en materia registral y de él se derivan los de legitimación y fe pública registral[3227].

---

3223 Scotti: ob. cit., p. 94.

3224 Ibíd., p. 95.

3225 Véase: Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), pp. 767-804; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Principios registrales…*), pp. 295-316.

3226 de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 42; García Coni y Frontini: ob. cit., p. 131, la publicidad es la razón de ser y el objetivo principal del Registro inmobiliario; Fazio de Bello: ob. cit., pp. 123 y 124, la publicidad registral puede clasificarse en material y formal, la primera supone que se presume que lo inscrito es conocido por todos; la segunda es particular y se traslada al tercero a rogación de parte.

3227 Véase: Mélich Orsini, José: «La eficacia de la impugnación de un acto registrado para los terceros subadquirentes (el artículo 1922 del Código Civil venezolano)». En: *Estudios de Derecho Civil.* E. J. Alva, Caracas, 1986, p. 465, alude al principio de legitimidad y al principio de la fe pública como corolarios del principio de la publicidad. Véase sobre la fe pública registral: García Coni y Frontini: ob. cit., pp. 265-276; Jerez Delgado: ob. cit., p. 17, el principio de fe pública registral obedece a la función generadora de seguridad jurídica propia del Registro de la propiedad. La publicidad registral crea la posibilidad de conocer la situación jurídico-real del inmueble.

Si todo el sistema registral es de publicidad, parece obvio que la publicidad, como principio, presente una vertiente formal y otra material[3228]. En efecto, advierte Rangel de Jahnke[3229] que el principio de publicidad debe ser analizado bajo dos aspectos:

i. Desde el punto de vista de la publicidad formal como notoriedad de los asientos del registro. No hay duda de que la publicidad en sentido formal debe estar garantizada en razón de que el artículo 9 dispone que la información contenida en los asientos registrales es pública y puede ser consultada por cualquier persona. Como sustento normativo de este principio también debe mencionarse el contenido del artículo 1928 del Código Civil: «Los registradores darán a todo el que lo pida, copia simple o autorizada de los instrumentos que haya en su Oficina. Deben igualmente permitir la inspección de los protocolos en las horas fijadas. También darán copia simple o autorizada de los documentos que se hayan archivado como comprobantes de los instrumentos»[3230]. Estas exigencias también están previstas en los artículos 27 y 40 de la Ley de Registros y Notarías.

ii. Desde la perspectiva de la publicidad material como elemento que contribuye a la legitimación de los derechos inscritos. A esta hace referencia el legislador en la primera parte del artículo 9 de la Ley de Registros y Notarías bajo la expresión: «La fe pública registral protege la verosimilitud y certeza jurídica que muestran sus asientos». Atiende a la eficacia de los actos inscritos frente a terceros y está estrechamente relacionado con otros dos importantes principios derivados: fe pública y legitimación. Este

---

[3228] de Reina Tartiere: ob. cit. (*Principios registrales…*), p. 295.

[3229] Rangel de Jahnke: ob. cit., pp. 74-76.

[3230] Véase también en este sentido: Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), p. 803, la publicidad formal supone que cualquier interesado puede consultar los asientos del Registro. Los fines sociales del instituto suponen no solamente la inscripción de actos registrables, sino también la posibilidad de que los particulares interesados puedan acceder a conocer los asientos. Ello se desprende del artículo 1928 del Código Civil.

aspecto del principio tiene diferentes implicaciones atendiendo al sistema registral instaurado en el lugar de que se trate.

El ordenamiento jurídico registral venezolano «se ha delineado dentro de un sistema de presunción de corrección y veracidad de los asientos registrales; por lo tanto, se presume la veracidad o exactitud del asiento, y en ese sentido rige el denominado «principio de legitimación» y, en consecuencia, el titular registral se entiende como auténtico titular, salvo prueba en contrario»[3231].

### *8.7. Principio de legitimación*[3232]

Dicho principio descansa en la presunción de exactitud o veracidad en el Registro[3233]. Una de las consecuencias de la inscripción en el Registro inmobiliario es la atribución a su contenido de denominado efecto «legitimador» que va a suponer una especial tutela o protección del derecho inscrito por parte del ordenamiento jurídico. Se basa en la presunción de exactitud del registro[3234], aunque admite prueba en contrario[3235], pues se trata de una

---

3231 TSJ/SPA, sent. N.º 600, citada *supra*.

3232 Véase: Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), pp. 768-778; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Principios registrales…*), pp. 105-135; Molina Alvarado: ob. cit., p. 98, expresa que los asientos registrales gozan de una presunción de veracidad mientras no se demuestre lo contrario. Lo asiste una presunción legal (*iuris tantum*) frente a terceros. Se presume que la anotación realizada en el folio es auténtica mientras no se demuestre lo contrario; García Coni y Frontini: ob. cit., pp. 257-264; Jerez Delgado: ob. cit., p. 15. «El Registro de la propiedad es tendencialmente exacto. Por esta razón, más que de un principio de exactitud registral, procede hablar de un principio de legitimación registral, en virtud del cual se presume que la información jurídica publicada por el Registro de la propiedad es verdadera, salvo prueba en contrario (presunción *iuris tantum* de exactitud registral)».

3233 de Reina Tartiere: ob. cit. (*Principios registrales…*), p. 105; Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), p. 768, los asientos del registro se presumen exactos y veraces.

3234 Véase: Corte Segunda de lo Contencioso-Administrativo, sent. de 23-07-08, citada *supra*, «de conformidad con los principios de publicidad material y de legitimación

presunción *iuris tantum*, en razón de lo cual quien alegue lo contrario tendrá la carga de la prueba[3236]. Se presume que el contenido del Registro refleja fielmente la realidad, en tanto no se declare su inexactitud[3237].

En ese sentido, se ha indicado que «los asientos del Registro se presumen exactos y veraces y, por consiguiente, el titular registral reflejado en los mismos se considera legitimado para actuar en el comercio inmobiliario y en el proceso como tal titular (…) Como consecuencia de la presunción de exactitud, el favorecido por ella, esto es, el titular registral, tiene la legitimación para actuar como tal en el ámbito civil, procesal, administrativo, etc.»[3238]. Se ha entendido que la presunción de exactitud derivada del principio de legitimación es *iuris tantum*, ya que según el artículo 44 de la Ley de Registros y Notarías la inscripción no convalida los actos o negocios jurídicos inscritos anulables o nulos y «los asientos registrales en que consten esos actos o negocios jurídicos solamente podrán ser anulados por sentencia definitivamente firme». Se ha considerado que, para determinar la

registral, los asientos del Registro se presumen exactos y veraces, en consecuencia, el titular registral reflejado en los mismos se le califica o juzga como legitimado para actuar en el comercio inmobiliario y en el proceso como tal titular. Constituye la presunción de exactitud de los asientos registrales una presunción *iuris tantum* que solo puede desvirtuarse mediante decisión judicial puesto que los asientos registrales están bajo la salvaguarda de los tribunales y no se puede alterar su contenido sin la previa declaración judicial (…) los asientos del Registro se presumen exactos mientras no se demuestre lo contrario».

[3235] Gómez Gálligo y del Pozo Carrascosa: ob. cit., p. 199, es más probable que lo que publica el Registro sea cierto que lo contrario.

[3236] Ibíd., pp. 203 y 204.

[3237] de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 39, esta presunción general de veracidad se despliega, en relación con el derecho inscrito, a favor de su propia existencia, pero también de la titularidad y el contenido con que consta publicado.

[3238] Urdaneta Fontiveros: ob. cit. (*Estudios de Derecho…*), pp. 61 y 62. En el mismo sentido véase: Cristóbal Montes: ob. cit. (*El tercero registral…*), p. 142; Mélich Orsini: ob. cit. («La eficacia de la impugnación»), pp. 465 y 466; Cabrera Ibarra, Gabriel Alfredo: *Comentarios y anotaciones a la Ley de Registro Público y del Notariado*. Vadell Hermanos Editores, Valencia, 2014, pp. 63 y 64.

competencia de la impugnación en materia registral, deben distinguirse dos supuestos: i. cuando se ataca un asiento registral, esto es, cuando ya existe el acto formal de la inscripción en el Registro Público, corresponde a los tribunales civiles[3239] (una excepción a esta regla es el caso de los procedimientos

[3239] Véase: TSJ/Sala Plena, sent. N.º 99, de 10-11-09; TSJ/Sala Plena, especial primera, sent. N.º 1, de 28-01-10; TSJ/Sala Plena, especial segunda, sent. N.º 8, de 02-02-10. Véase TSJ/SPA, sents. N.os 37, de 14-01-03; 1436, de 23-09-03; 3100, de 19-05-05; 6475, de 07-12-05; Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, julio de 2002, exp. 02-27715, http://historico.tsj.gob.ve/tsj_regiones/decisiones/2002/julio/025-4-02-27715-2002-1732.html, «la pretensión principal formulada por la parte actora se dirige a obtener la declaratoria de nulidad de un acto de registro emanado de la Oficina Subalterna de Registro (…) de donde pudiera colegirse la competencia de este órgano jurisdiccional por tratarse el ente accionado de uno distinto a los señalados en las disposiciones a que se refiere la norma transcrita. Sin embargo y aun cuando el acto atacado provenga de una autoridad diferente de las enunciadas, en cuyo caso correspondería a esta Corte conocer de la controversia en razón de la competencia residual, ello dependerá de que tal conocimiento no se encuentre atribuido a un órgano diferente. Al respecto, es necesario determinar si los actos de registro pueden ser o no objeto de impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa, ello así en el sentido de que en materia de registro público, la jurisprudencia ha excluido del conocimiento del contencioso la impugnación de los actos de registro que emanan de los registradores subalternos, atribuyéndola a los tribunales ordinarios, debido a que no se puede separar el aspecto formal del problema de su aspecto de fondo, pues la nulidad o validez del acto de registro y de su contenido, se encuentran estrechamente unidos entre sí por una relación de causalidad. En este sentido, en sentencia de esta Corte N.º 1411, de 02-11-00, se expresó que: "… el acto de inscripción en el Registro, aun cuando pueda ser calificado de administrativo por considerarlo de naturaleza orgánica entre otras, la potestad para su anulación en vía jurisdiccional no está atribuida a los tribunales contencioso-administrativos, ya que la competencia de estos tribunales se reduce a los asuntos derivados de un acto administrativo o de la actividad de algún sujeto de la Administración Pública, cuyos efectos se extiendan al campo del Derecho público y (…) no puede separarse el aspecto formal del problema con su aspecto de fondo, pues la nulidad del acto de registro se encuentra unida a su contenido…" (…) Ahora bien, atendiendo al contenido de la disposición transcrita se concluye, en efecto, la competencia residual de esta Corte para conocer de los actos emanados de los registradores públicos cuando los mismos consistan en un rechazo o negativa de inscripción de registro, mas no se desprende la competencia de esta Corte para

anulatorios de asientos registrales donde uno de los sujetos procesales sea un órgano de la Administración Pública, en cualquiera de sus niveles político-territoriales, o de aquellos que conforman la Administración desconcentrada o descentralizada, o cualquier forma de asociación donde los referidos órganos o entes estatales tengan participación decisiva –comprendida como la mayoría accionaria o el control sobre la dirección o administración–, ya que en estos casos la competencia corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa[3240]); y ii. si se impugna la negativa expresa o tácita del registrador en la inscripción de un determinado documento, la competencia es propia de los tribunales contencioso-administrativos[3241].

---

conocer de la nulidad de un acto cuando este acuerde el asiento registral, razón por la que este órgano jurisdiccional estima que no puede decidir el presente recurso sin invadir el fuero de la jurisdicción ordinaria, porque para declarar la nulidad del acto de registro del contrato de compraventa a que se refiere la presente acción, tendría que pronunciarse también sobre la celebración de dicho contrato, en contravención a la disposición del artículo 1169 del Código Civil venezolano, lo cual conllevaría a la impugnación del acto jurídico privado civil que fue objeto de registro no existiendo, en consecuencia, un vínculo directo entre la Administración y la administrada cuyo derecho denuncia como afectado. En razón de lo expuesto, debe esta Corte declarar su incompetencia para conocer del recurso contencioso-administrativo de anulación interpuesto conjuntamente con medida cautelar innominada y, en consecuencia, ordena la remisión del expediente al Tribunal distribuidor de primera instancia con competencia en lo civil de esa circunscripción judicial»; TSJ/SPA, sent. N.º 1545, de 19-09-07, «los asientos registrales ya inscritos con las formalidades exigidas por la Ley, no dejan de ser efectivamente actos que por su naturaleza pertenecen a la jurisdicción ordinaria, es decir, civil o mercantil, según el caso; por lo que esta Sala considera que los tribunales competentes para conocer de acciones como la presente son los juzgados de primera instancia en lo civil».

[3240] Véase TSJ/Sala Plena, sents. N.os 84, de 15-11-16; 77, de 13-12-12; 75, de 09-12-10. Véase: TSJ/SPA, sent. N.º 585, de 22-04-03, Cuando se impugna un asiento registral que declara como ejido un lote de terreno ubicado en un municipio, la competencia también ha sido atribuida a los tribunales contencioso-administrativos.

[3241] Véase: TSJ/SC, sent. N.º 1515, de 09-11-09, «el tribunal de primera instancia con competencia para el conocimiento de la demanda de protección constitucional que se incoó contra el registrador público (…) por la supuesta abstención de inscripción de la sentencia de usucapión que se refirió anteriormente, es el Juzgado Superior Contencioso-Administrativo»; TSJ/SC, sent. N.º 1322, de 16-10-09.

El supuesto de rechazo o negativa de inscripción se ha hecho extensivo a los casos «en los cuales en virtud de una supuesta vía de hecho el registrador suspende la protocolización de un documento», a los efectos de atribuir la competencia a la jurisdicción contencioso-administrativa[3242]. La cuestión de la revisión de la calificación registral por órganos judiciales se sustenta en claros principios constitucionales[3243], a saber, la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 26 de la Constitución.

No hay duda de que en la doctrina y jurisprudencia venezolana se acepta de manera pacífica la existencia del principio de legitimación, como una de las manifestaciones de la publicidad material, y existe consenso con respecto a su alcance[3244].

---

Véase considerando que la vía idónea para atacar la negativa expresa de inserción de un documento en el registro público es la demanda de nulidad y que declaran inadmisibles las acciones de amparo intentadas en estos casos: TSJ/SC, sents. N.os 464, de 14-03-07; y 1587, de 10-08-06.

3242 Véase: TSJ/SPA, sent. N.º 1980, de 17-12-03, «En el presente caso, se ha interpuesto un recurso contencioso-administrativo de anulación conjuntamente con acción de amparo constitucional contra la actuación del registrador (…) mediante la cual suspendió la protocolización de las ventas efectuadas por la mencionada sociedad mercantil a los ciudadanos (…) Al respecto, debe precisar esta Sala que el artículo 39 de la Ley de Registro Público y del Notariado (… ahora artículo 42 de la Ley de Registros y Notarías) se refiere al rechazo o negativa expresa de la inscripción de un documento o acto, el supuesto normativo debe hacerse extensivo igualmente, a casos como el de autos, en los cuales en virtud de una supuesta vía de hecho el registrador suspende la protocolización de un documento. En consecuencia, conforme a la referida norma, el conocimiento de los recursos contenciosos-administrativos de nulidad contra la negativa de protocolización de un documento o acto por parte de un registrador, corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa».

3243 Scotti: ob. cit., p. 176.

3244 Véase TSJ/SPA, sent. N.º 600, citada *supra*, «… el sistema jurídico registral se soporta fundamentalmente en el principio presunción de corrección y veracidad de los asientos registrales. De manera que presumiéndose la autenticidad o exactitud del asiento, rige, a su vez, el principio de legitimación y, en consecuencia, el titular registral se entiende como auténtico titular, salvo prueba en contrario».

No ocurre lo mismo con el principio de fe pública registral, el cual constituye, en feliz expresión de Urdaneta Fontiveros, «una verdadera institución jurídica»[3245], a pesar de que la ley especial no consagra enfáticamente dicho principio de fe pública registral en materia inmobiliaria[3246]. La fe pública registral presenta dos facetas, una positiva y una negativa; en el caso de la segunda no hay discusión en cuanto a que, de conformidad con el artículo 1924 del Código Civil, lo no inscrito no perjudica a quien inscribe[3247]; muy por el contrario, existen posiciones divergentes respecto a la determinación del alcance del principio de fe pública registral, como la otra expresión de la publicidad material, en su faceta positiva. En este ámbito hay discrepancias respecto a la protección de los terceros adquirentes de buena fe[3248].

Aclara Mélich Orsini que en virtud del principio de la fe pública «cuando por cualquier causa aquel que figure como titular inscrito no sea tal titular en la realidad jurídica extraregistral, o cuando su derecho esté sometido a limitaciones que no consten del Registro, y el verdadero titular o favorecido por las limitaciones no haya pedido la rectificación de la inscripción, si aquel indicado como legitimado para el tráfico por la inscripción registral realiza un acto dispositivo a favor de tercera persona y esta última inscribe su derecho, se opera *ipso iure* una rectificación de la realidad jurídica a favor de la situación aparente, y la adquisición hecha

[3245] Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Los principios inmobiliarios…»), p. 713.

[3246] Ibíd., p. 785.

[3247] Véase: Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil, del Tránsito, Trabajo y Menores de la Circunscripción Judicial del estado Mérida, sent. de 15-09-04, citada *supra*, el artículo 1924 del Código Civil constituye un «precepto clave que sanciona el llamado principio de la inoponibilidad de lo no inscrito o la también llamada fuerza preclusiva o negativa de publicidad registral».

[3248] Una situación distinta se presenta en el ámbito del Derecho Mercantil, en razón de que el artículo 62 de la Ley de Registros y Notarías no deja lugar a dudas al disponer: «La declaración de inexactitud o nulidad de los asientos del Registro Mercantil no perjudicará los derechos de terceros de buena fe adquiridos conforme a Derecho».

por el tercero se torna inatacable»[3249]. Pues se afirma que el Derecho Registral protege al «tercero adquirente»[3250].

Este debe ser el efecto que, en criterio de Urdaneta Fontiveros[3251], debe atribuírsele al principio de fe pública registral, por la forma en que está regulado actualmente[3252]. En cambio, Cabrera Ibarra cuestiona la conveniencia práctica de esta solución por los efectos que tiene sobre la situación de quien debería ser considerado como el verdadero titular, quien no podría recuperar el bien bajo ningún concepto[3253].

Los casos excepcionales que están fuera de discusión, en el sentido de que es claro el reconocimiento del principio de manera positiva, son los que regula el artículo 1921.2 del Código Civil, que, a decir de Mélich Orsini,

---

[3249] Mélich Orsini: ob. cit. («La eficacia de la impugnación»), pp. 465 y 466. En el mismo sentido: Urdaneta Fontiveros: ob. cit. (*Estudios de Derecho…*), p. 74; Cabrera Ibarra: ob. cit., p. 66.

[3250] Véase: Juzgado Sexto Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 11-07-13, exp. AH16-V-2005-000097, «El Registro de la Propiedad surgió en la búsqueda de otorgar seguridad y protección a los terceros adquirentes y no a las partes contratantes, entre las que rigen las reglas civiles que sean de aplicación al caso. La llamada fe pública registral tiene por objeto fundamental establecer que el Registro no es solo exacto, sino que también es íntegro y que, en consecuencia, cualquiera puede confiar en sus declaraciones incontrovertibles, indiscutibles en beneficio de los terceros adquirentes que hayan confiado en ellas. En términos técnicos, el tercero merece ser protegido en tanto en cuanto ha confiado en el Registro y ha adquirido el bien de quien registralmente se encontraba legitimado para enajenarlo. La fe pública registral consiste en una presunción *iuris et de iure* legalmente establecida, en cuya virtud el contenido del Registro se reputa siempre exacto en favor del tercer adquirente, quien, por tanto, puede consolidar su adquisición en los términos publicados por el Registro».

[3251] Urdaneta Fontiveros: ob. cit. (*Estudios de Derecho…*), pp. 70-90.

[3252] A pesar que su tesis se formuló bajo la vigencia de la Ley de Registro Público y del Notariado de 2001, las normas en que se basa se mantuvieron en las reformas de 2006, 2014 y, en la más reciente, del año 2021.

[3253] Cabrera Ibarra: ob. cit., pp. 64-69.

son hipótesis «en que no resulta aparente del solo examen del Registro Público el vicio o causa susceptible de invalidar o resolver el título del eventual *tradens*, y en las cuales, por lo mismo, la adquisición que hiciera el tercero, confiado en la presunción positiva de veracidad o exactitud del registro, resultaría al abrigo de toda acción dirigida a anular, rescindir, resolver o revocar el título de su causante»[3254].

### *8.7. Oponibilidad*[3255]

La oponibilidad se caracteriza por imponer al tercero la realidad del acto jurídico[3256]. Las situaciones o relaciones jurídicas inscritas alcanzan eficacia jurídico-real, esto es, eficacia frente a terceros, con independencia de su naturaleza y del conocimiento que los terceros tengan sobre tales[3257]. Pues si los inmuebles son cosas, cabe recordar su carácter *erga omnes* u oponibilidad de los derechos reales, a saber, su «absolutividad o trascendencia», característica innata o esencial de tales derechos[3258]. De allí que la «relación jurídica registral», así como el Derecho Registral Inmobiliario, tanto en su parte objetiva como subjetiva supone una titularidad *erga omnes*[3259]. Si efectivamente se adquiere un derecho real, está caracterizado por su nota de natural trascendencia u oponibilidad *erga omnes*[3260].

---

3254 MÉLICH ORSINI: ob. cit. («La eficacia de la impugnación»), p. 493. Véase igualmente: URDANETA FONTIVEROS: ob. cit. (*Estudios de Derecho…*), p. 79; CABRERA IBARRA: ob. cit., p. 67.

3255 Véase: DE REINA TARTIERE: ob. cit. (*Principios registrales…*), pp. 65-104.

3256 Ibíd., p. 65.

3257 DE REINA TARTIERE: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 38.

3258 DOMÍNGUEZ GUILLÉN y PÉREZ FERNÁNDEZ: ob. cit. («El Derecho de Bienes en Venezuela»), p. 21, nota 35.

3259 DE REINA TARTIERE: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 47.

3260 GORDILLO CAÑAS: ob. cit., p. 27, una cosa es que el Derecho pueda supeditar, en favor de terceros desconocedores de la buena fe, la oponibilidad de los derechos reales inmobiliarios a la inscripción de estos, y otra bien diferente, que el derecho adquirido carezca por completo de su peculiar oponibilidad hasta el momento de su inscripción. Buena prueba de ello es que, sin inscripción, el derecho real perjudica a los terceros que saben de su existencia.

## 9. El procedimiento registral[3261]

Las variaciones en el Registro no se producen arbitrariamente; resulta necesario que se cumpla con una serie de actos. Esa sucesión ordenada de trámites constituye el denominado «procedimiento registral»[3262], que es el conjunto de actos sucesivos comprendidos entre la solicitud de inscripción por parte del interesado y la formalización del asiento[3263]. Los caracteres del procedimiento se determinan atendiendo a que es un procedimiento especial caracterizado por su simplicidad formal, de interés privado y a solicitud de parte que se ventila ante el Registro Inmobiliario[3264]. Un documento no es admitido para publicidad sino cuando reúne ciertos requisitos previos[3265]. El principio de legalidad exige que los títulos que pretendan su inscripción en el Registro se vean sometidos a un examen previo[3266]. Para poner en marcha el procedimiento registral, es necesario que concurran los siguientes presupuestos:

> i. La previa conformación del derecho inscrito, lo que presupone la existencia de un título (en sentido material) que determine la modificación de una situación jurídica real. ii. La solicitud de inscripción dirigida al registrador (principio de rogación). iii. La presentación de los títulos o documentos en el Registro, los cuales deben cumplir con los requisitos legales para que el asiento pueda practicarse. iv. El tracto sucesivo, lo que presupone que el derecho del otorgante conste previamente inscrito.

---

[3261] Véase: Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Apuntaciones sobre el procedimiento…»), pp. 919-995; Urdaneta Fontiveros: ob. cit. (*Estudios de Derecho…*), pp. 91-135; de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), pp. 103-121; Cano Tello: ob. cit., pp. 125-145.

[3262] de Reina Tartiere: ob. cit. (*Derecho Registral…*), p. 103, fuera del procedimiento registral en un sentido estricto, se encontrarían los posibles recursos con que se contaría frente a la calificación negativa del título.

[3263] Cano Tello: ob. cit., p. 125.

[3264] Véase: Urdaneta Fontiveros: ob. cit. («Apuntaciones sobre el procedimiento…»), pp. 926 y 927.

[3265] Mazeaud *et al.*: ob. cit., parte iii, vol. ii, p. 390.

[3266] Gómez Gálligo y del Pozo Carrascosa: ob. cit., p. 68.

Una vez iniciado y puesto en marcha el procedimiento, los actos que lo conforman son los siguientes: a. la calificación de los títulos (admisión o inadmisión, aceptación o rechazo o negativa de inscripción); b. en la ley no se estableció el procedimiento inmatriculador o de apertura del folio real, se remitió a la regulación por vía de resolución del titular del órgano del cual depende jerárquicamente el Servicio Autónomo de Registros y Notarías, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley de Registros y Notarías.

## 10. Efectos de la publicidad registral

En términos abstractos:

i. La formación de un documento (cosa en sentido jurídico, específicamente, cosa mueble), que por su condición representativa puede asumir la condición de medio probatorio.

ii. Respecto al acto, hecho o evento representado en el documento, se realiza la cognoscibilidad legal, se garantiza el correlativo derecho subjetivo de los particulares a tener conocimiento de cuanto resulta del registro público. La cognoscibilidad legal representa el aspecto externo de la publicidad.

Más específicamente: a. el registro no da fe de la validez de un acto (artículo 43 de la Ley de Registros y Notarías); b. en un conflicto entre dos derechos reales incompatibles sobre un mismo bien, priva el primero que sea sometido a registro (efectos preclusivos, principio de prioridad); c. lo no registrado, aunque sea más antiguo, no perjudica lo registrado; d. existe un principio de la no oponibilidad de lo no registrado respecto a los derechos reales sometidos a la formalidad de registro, los cuales son oponibles a terceros solamente después de registrados los documentos respectivos; e. excepcionalmente existen casos en Venezuela en que el registro tiene efecto constitutivo, por ejemplo, la hipoteca; y, f. Se presentan casos en que el registro tiene efectos convalidantes (artículos 1280, 1281,

1350, 1466 y 1562 Código Civil). Salvo estos casos excepcionales, no queda claro qué ocurre en los supuestos en los cuales es declarado nulo, por ejemplo, el título del enajenante, después de haber transmitido la propiedad a un tercero, es decir, cuál sería la eficacia de la declaratoria de nulidad del acto[3267], frente a terceros subadquirentes de buena fe.

## 11. Destinatario de la protección registral

Se indica en el artículo 9 de la Ley de Registros y Notarías: «La fe pública registral protege la verosimilitud y certeza jurídica que muestran sus asientos…», y vimos que en el ordenamiento venezolano se ha reconocido ampliamente la existencia del principio de legitimación; el primer favorecido por ella es el titular registral, quien está legitimado para actuar como tal en el ámbito civil, procesal, administrativo, etc.

Pero esa protección en algunos sistemas jurídicos no se limita a los sujetos que intervienen en el hecho jurídico, sino que se extiende a los denominados «terceros registrales». Indica una decisión judicial al respecto:

---

[3267] Véase sobre la legitimación para solicitar la nulidad de los asientos registrales: TSJ/SCC, sent. N.º 557, de 19-07-07, «… cuando se protocoliza un documento haciendo uso de una solvencia municipal falsa no cabe duda que se le ha causado un agravio al Municipio que se ve afectado en sus arcas municipales al no haber recibido el ingreso que le correspondía. Por ende, el Municipio sería uno de los sujetos legitimados para el ejercicio de la acción de impugnación de asiento registral, pero no el único, como erradamente lo afirma el sentenciador, ya que podría cualquier tercero verse afectado por la inscripción hecha habiéndose presentado una solvencia municipal falsa (…) Así, debido a los efectos declarativos y no constitutivos de la inscripción registral, pues el registro no perfecciona la transmisión de derechos reales –por regla general es consensual– sino que se limita a publicar para el conocimiento de los terceros el contenido del acto registrado a quienes es oponible; por ello, la norma en comento no enumera las personas legitimadas para solicitar la impugnación de un acto de registro, ella puede ser demandada por cualquier persona interesada en atacar el derecho inscrito, para lo cual deberá probar la contravención de la ley en el acto de registro y demostrar un interés en la impugnación, circunstancias admitidas en el presente caso».

> … se llama tercero registral el que inscribe un derecho real adquirido de buena fe y a título oneroso, si ese derecho se adquirió de quien aparecía como su titular en el Registro Público de Propiedad respectivo; y una vez inscrito su derecho es oponible y preferente a cualquier otro supuesto titular con derecho anterior pero no inscrito. El «tercero registral» se diferencia del «tercero negocial», este último es quien no ha sido parte o causahabiente de un contrato siguiendo el principio *res inter alios acta*, en cambio por lo que se refiere al tercero registral debe cumplir con las siguientes características: i. adquisición debidamente inscrita de una titularidad jurídico-real, es decir, que haya inscrito un derecho; ii. conseguida de buena fe. La buena fe del tercero se presume siempre, mientras no se pruebe que desconocía la inexactitud del Registro. La buena fe se presume siempre, y al que afirma la mala fe de un poseedor corresponde la prueba, es *iuris tantum*. En los supuestos de doble venta, si el segundo adquiriente inscribe de buena fe, desconociendo la circunstancia de la anterior transmisión, la presunción de buena fe supone la consolidación de la adquisición por el tercero; iii. que ese derecho lo haya adquirido a título oneroso; iv. que traiga causa del anterior titular registral, es decir, que ese derecho lo haya adquirido de quien aparece como titular legítimo de acuerdo con los datos que ofrece la publicidad registral[3268].

[3268] Juzgado Sexto Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, sent. de 11-07-13, citada *supra*. Véase también sobre el tercero registral otras consideraciones de la sentencia al margen de si es procedente la figura en la decisión de fondo: «… el Dr. Ángel Cristóbal Montes, en su obra: *El tercero registral en el Derecho venezolano*, señala lo siguiente: "Este es el precepto fundamental dado en el ordenamiento registral venezolano para asegurar o proteger el comercio jurídico inmobiliario. Recoge el principio de la fe pública registral, mas no en su integridad, sino tan solo en uno de sus dos posibles aspectos, el aspecto negativo (conflicto entre un título inscrito y otro no inscrito: lo no inscrito no perjudica al que inscribe). En su virtud, el Registro se presume *iuris et de iure*, íntegro, pero no exacto, pues deja al que inscribió su adquisición bajo la latente amenaza de las acciones de impugnación, procedentes de la genealogía de titulares registrales y de la sucesión de títulos, por razón de defectos en la titularidad del transferente –así, anulada una compraventa por vicios en el consentimiento o incapacidad del enajenante, la nulidad alcanza a todos los

Siguiendo a Roca-Sastre, el tercer adquirente es el sujeto que sub-entra en virtud del negocio jurídico en el derecho de su transferente, es un

---

adquirentes, con indiferencia de que hayan registrado o no su adquisición–. De todas maneras, aunque recogida tan parcialmente la doctrina de la protección a la confianza en la apariencia registral, es evidente que la misma resulta suficiente para desvirtuar, por razones de garantía del tráfico jurídico, la operancia en forma absoluta y en la totalidad de los supuestos del principio de transmisión y adquisición de los derechos reales sobre bienes inmuebles por efecto del solo contrato –*nudo consenso*–, pues en todo caso de doble enajenación de un mismo derecho real o de derechos reales incompatibles o contradictorios a distintos adquirentes, resulta que, si bien de acuerdo a los artículos 796 y 1161 del Código Civil el verdadero titular deberá ser el primer adquirente, por injerencia del artículo 1924, si dicho primer adquirente no registró el negocio transmisivo, habiéndolo hecho el segundo respecto al suyo, es este último quien deviene en real y firme titular, por más que su adquisición sea posterior en el tiempo –inoponibilidad del acto no registrado–" (p. 16). Por lo tanto, el registrador inmobiliario, a diferencia del notario, no solo da fe de la autenticidad de las firmas de los otorgantes y de las fechas en que el mismo ha sido otorgado, sino que además da fe del contenido intrínseco del documento, lo que en definitiva constituye el fin teleológico del Registro Público, es decir, la protección del tercero registral. Dicha protección se encuentra establecida por nuestra legislación en favor del tercero registral, y en definitiva del tráfico inmobiliario. Y sobre la protección al tercero registral, es imperante seguir citando, como ya lo venimos haciendo la opinión del Dr. Ángel Cristóbal Montes (...) quien expresa: "Sabido es, empero, que si bien la toma de razón registral del título adquisitivo no convalida su invalidez intrínseca, subsana, en cambio, la falta de preexistencia del derecho, eliminando, en consecuencia, el peligro de que el tercer adquirente vea burlada su adquisición, bien por haber realizado su autor una anterior enajenación del mismo derecho o de otro incompatible (artículo 1924 del Código Civil), bien por desmoronarse o aniquilarse la titularidad del enajenante (artículos 1280, 1281, 1350, 1466 y 1562 del Código Civil). En tales supuestos, indudablemente, la preexistencia del derecho en el patrimonio del transferente, o no existe en la realidad jurídica, o resulta disuelta retroactivamente, *ex tunc*, con eficacia *in rem*. Si en los mismos jugasen los principios de Derecho Civil puro (...) obviamente el tercero nada adquiriría; mas el Registro, a fin de dotar de seguridad al tráfico jurídico inmobiliario, hace que dicho tercer adquiriente –tercero protegido, tercer registral–, una vez inscrito su título y dados otros requisitos legalmente exigidos, adquiera realmente el derecho objeto del acto adquisitivo, aunque ello suponga su correlativa pérdida a cargo del verdadero titular –*verus dominus*– (...) –lo inscrito existe irrebatiblemente en su favor, eficacia

tercero hasta el instante de adquirir, pero, una vez efectuada la adquisición del derecho subjetivo, entra en la relación jurídica. En palabras de Roca-Sastre: «Parece pues que el tercero adquirente tiene poco de tercero y más bien hace pensar en un *ex* tercero, si con concepción hipotecaria de protección se asocia al tercero la idea de protección (…) El tercero hipotecario es un tercer adquirente por negocio jurídico de un derecho real inmobiliario inscrito». Vemos así cómo en el Derecho Registral venezolano, dada la formulación genérica del principio de fe pública registral, se discute –según indicamos– la protección registral extensible a los terceros subadquirentes de buena fe[3269].

sanante o convalidante de la inscripción registral, artículos 1280, 1281, 1350, 1466 y 1562– (…) Estamos en presencia, pues, de una peculiar y *sui generis* adquisición del tercero, titular protegido por el Registro, que tiene lugar no solo cuando el transferente ha dejado de ser dueño o titular del derecho por haber realizado un acto enajenativo anterior, sino también cuando carece o puede resultar desprovisto de tales cualidades jurídicas por ser inexistentes, nulo anulable, disoluble, rescindible o revocable su título adquisitivo; adquisición que provoca la correlatividad pérdida del titular no registral, esto es, del verdadero dueño o titular"».

[3269] Véase *supra* 8.7, sobre la oponibilidad.

# Bibliografía


Abaid Kuri, Omar y de la Higuera Quiyono, José Alberto: *La enfiteusis y el derecho de superficie: instituciones jurídicas del Derecho romano y su regulación en el Derecho vigente*. Universidad de Las Américas (Tesis de Licenciatura en Derecho con especialidad en Derecho Fiscal), Puebla, 2004.

Abanto Vásquez, Manuel: «Acerca de las teorías de los bienes jurídicos». En: *Revista Penal*. N.º 18. Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.

Abelenda, César Augusto: *Derecho Civil parte general*. Astrea, Buenos Aires, 1980.

Abeliuk Manasevich, René: *Las Obligaciones*. T. i. 3.ª, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1993.

Abella, Adriana N. y Mariani de Vidal, Marina: «Cuestiones esenciales de la propiedad horizontal desde el Derecho argentino». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008.

Abreu Burelli, Alirio: «Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos». En: *xxx Jornadas «J. M. Domínguez Escovar» en homenaje a la memoria de Luis Oscar Giménez y Manuel Torres Godoy: Estado de Derecho, administración de justicia y derechos humanos*. Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, Barquisimeto, 2005.

Acedo Penco, Ángel: «El orden público actual como límite a la autonomía de la voluntad en la doctrina y la jurisprudencia». En: *Anuario de la Facultad de Derecho*. N.os 12-13. Universidad de Extremadura, Badajoz,1995.

Acedo Sucre, Carlos: «Palabras pronunciadas por el Dr. Carlos Acedo Sucre en la sesión ordinaria de la Academia de Ciencias Políticas

y Sociales el día 16 de octubre de 2018, con motivo del sensible fallecimiento del Dr. Enrique Lagrange». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 157. Caracas, 2018.

Acevedo Prada, Luis Alfonso y Acevedo Prada, Martha Isabel: *La prescripción y los procesos declarativos de pertenencia: acciones e interdictos posesorios. Acciones de extinción de dominio. Aspectos registrales. Reforma urbana. Caducidad.* 4.ª, Temis, Santa Fe de Bogotá, 1999.

Acosta Gómez, Francisco Javier: *Filosofía del Derecho privado*. Señal Editora, Bogotá, 1999.

Adrogué, Manuel I.: *El derecho de propiedad en la actualidad.* Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1995.

Aguiar, Asdrúbal: *Los derechos humanos en la Convención Americana*. Funtrapet-UCAB, Caracas, 2010.

Aguilar Camero, Ramón: «La usucapión y adjudicación de la propiedad de terrenos públicos urbanos, en el marco de la Constitución de 1999 y el Decreto-Ley del Régimen Prestacional de Vivienda y Hábitat de 2008». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 115. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2008.

Aguilar Gorrondona, José Luis: *Cosas, bienes y derechos reales (Derecho Civil ii)*. 12.ª, UCAB, Caracas, 2011.

—— : *Contratos y Garantías (Derecho Civil iv*). 7.ª, UCAB, Caracas, 1989.

—— : *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal de 1978.* Arte, Caracas, 1983.

Aguilera Mendoza, Oscar Arturo*: Las diferentes clases de bienes*. Universidad Francisco Gavidia, Trabajo para optar a Licenciado en Ciencias Jurídicas, El Salvador, s/f.

Albaladejo, Manuel: *Derecho Civil i. Introducción y parte general*. Vol. ii. J. M. Bosch Editor, 14.ª, Barcelona, 1996.

—— : *Curso de Derecho Civil español común y foral*. T. i (Introducción y parte general). Editorial Bosch, Barcelona, 1977.

Alfaro Águila-Real, Jesús: «La comunidad en mano común y las sociedades de personas», 2020, https://almacendederecho.org/la-comunidad-en-mano-comun-y-las-sociedades-de-personas.

Alessandri Rodríguez, Arturo *et al.*: *Tratado de los derechos reales (bienes)*. Tomos i y ii. Temis-Editorial Jurídica de Chile. Bogotá, 2001.

Allende, Guillermo A.: *Tratado de enfiteusis y demás derechos reales suprimidos o restringidos por el Código Civil*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1964.

Alterini, Ignacio Ezequiel: *La tradición de inmuebles y la paz social*. Universidad Austral (Tesis doctoral), Buenos Aires, 2017.

Alterini, Atilio Aníbal: *Derecho privado. Derechos reales, de familia y sucesorio*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1989.

Alterini, Jorge H. y Gatti, Edmundo: *El Derecho Real. Elementos para una teoría general.* Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998.

Alvarado Chacón, Joaquín Rafael: «La usucapión como modo de adquirir la propiedad en el Derecho romano y su influencia en la legislación civil latinoamericana (primera parte)». En: *Anuario del Instituto de Derecho Comparado*. N.º 26. Universidad de Carabobo, Valencia, 2003.

——— : «La usucapión como modo de adquirir la propiedad en el Derecho romano y su influencia en la legislación civil latinoamericana (segunda parte)». En: *Anuario del Instituto de Derecho Comparado*. N.º 27. Universidad de Carabobo, Valencia, 2003.

Álvarez, Tulio Alberto: *Procesos civiles especiales contenciosos.* UCAB, Caracas, 2008.

Álvarez Caperochipi, José Antonio: *Curso de Derecho de Obligaciones. Teoría general de la obligación*. Vol. i. Civitas, Madrid, 2000.

Álvarez de Lugo Azpúrua, Luis Fernando: «La hotelería y el origen del tiempo compartido», https://www.misrevistas.com/avecintel/notas/1394/la-hoteleria-y-el-origen-del-tiempo-compartido.

Álvarez Romero, Carlos: «El derecho de propiedad intelectual: su temporalidad». En: *Estudios de Derecho Civil. En honor del profesor Castán Tobeñas*. T. v, Universidad de Navarra, Pamplona, 1969.

Álvarez Oliveros, Ángel: «Notas sobre la rescisión por lesión». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 5 (Edición homenaje a Fernando Ignacio Parra Aranguren). Caracas, 2015.

Amengual Sosa, Vicente: «El problema del régimen jurídico de los espacios ganados al mar». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 39. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1989.

Andrade Rodríguez, Betty: «Nuevo Decreto-Ley de Ley Orgánica del Régimen Prestacional de Vivienda y Hábitat». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 115. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2008.

Angrisano Silva, Humberto: *Tutela de la ejecución judicial (aspectos prácticos de la ejecución de medidas)*. Funeda, Caracas, 2011.

Aniyar, Armando: *El contrato de donación en el Código Civil venezolano*. LUZ. Tesis doctoral (tutor: R. Gelman). Maracaibo, 2000.

Annicchiarico Villagrán, José: «Un nuevo sistema de sanciones ante la inejecución del contrato». En: *I Jornadas Franco-venezolanas de Derecho Civil «Nuevas tendencias en el Derecho privado y reforma del Código Civil francés»*. Capítulo Venezolano de la Asociación Henri Capitant Des Amis de la Culture Juridique Francaise-Editorial Jurídica Venezolana (J. Annicchiarico, S. Pinto y P. Saghy, coords.), Caracas, 2015.

——— : «Convivencia de remedios ante el incumplimiento contractual». En: *Derecho de las Obligaciones homenaje a José Mélich Orsini*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2012.

Annicchiarico Villagrán, José y Madrid Martínez, Claudia: «El Derecho de los Contratos en Venezuela: hacia los principios latinoamericanos de Derecho de los Contratos». En: *Derecho de las Obligaciones homenaje a José Mélich Orsini*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2012.

Antakly K., Farid: «El documento del condominio». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 3. UCAB, Caracas, 1967.

Antequera Parilli, Ricardo: *Estudios de Derecho de Autor y derechos afines*. Reus, Madrid, 2007.

Antonio Pepe, Marcelo: «Usufructo de fondo de comercio». En: *Usufructo: aplicaciones civiles y comerciales*. Heliasta (R. A. Lamber, dir.), Buenos Aires, 2011.

Anzola E., J. Eloy: «¿Se justifica la propiedad privada?». En: *El Derecho privado y Procesal en Venezuela. Homenaje a Gustavo Planchart Manrique*. T. i. UCAB-Tinoco, Travieso, Planchart & Núñez, Abogados, Caracas, 2003.

Anzola Spadaro, Karina *et al.*: *¿Expropiaciones o vías de hecho? (La degradación continuada del derecho fundamental de propiedad en la Venezuela actual)*. Funeda-UCAB. Caracas, 2009.

Apitz B., Juan Carlos: *La oposición de terceros al embargo de bienes muebles*. Editorial Jurídica Alva, Caracas, 1995.

Araujo García, Ana Elvira y Salomón de Padrón, Magdalena: «Estudio comparativo entre la nacionalización y la reserva, la expropiación, la confiscación, la requisición y el comiso». En: *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*. T. i, vol. iii (1972-1979, Régimen jurídico de las nacionalizaciones en Venezuela. Homenaje del Instituto de Derecho Público al profesor Antonio Moles Caubet). UCV. Caracas, 1981.

Araujo-Juárez, José: *Derecho Administrativo. Parte general.* Ediciones Paredes, Caracas, 2007.

Arauz Castex, Manuel: *Derecho Civil parte general.* Empresa Técnico-jurídica Argentina, Buenos Aires, 1968.

Arcaya, Pedro Manuel: *La pena de la confiscación general de bienes en Venezuela; estudio de historia y Derecho*. Impresores Unidos. Caracas, 1945.

——— : «El hogar». En: *Revista de Ciencias Políticas*. Año i, mes iii. UCV, Caracas, 1908.

Arce y Flórez-Valdés, Joaquín: *El Derecho Civil Constitucional*. Civitas, Madrid, 1991.

Ardissoni, Elida Sara: *Tradición de bienes inmuebles y muebles registrables. Posesión. Dominio. Acciones reales.* Editorial Universidad, Buenos Aires, 1987.

Arévalo Guerrero, Ismael Hernando: *Bienes constitucionalización del Derecho Civil*. 2.ª, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2017.

Argüello Landaeta, Israel: *Ejercicio de las pretensiones agrarias referidas a la propiedad y la posesión*. UCV, Caracas, 2004. Febres-Cordero, Adán: «Interdicto de daño temido». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 26. UCAB, Caracas, 1979.

Arias Castillo, Tomás Aníbal: «La nacionalización. Algunas precisiones sobre su concepto, fundamentos, historia y su adecuación dentro de una visión plausible del Derecho Administrativo». En: *Temas de Derecho Constitucional y Administrativo: Libro homenaje a Josefina Calcaño de Temeltas*. Funeda, Caracas, 2010.

Arias García, Fernando: *Bienes civiles y mercantiles*. Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2008.

Arismendi A., José Loreto y Jiménez, Germán: *El derecho y la ingeniería; Derecho Civil, Administrativo y Penal aplicado a las construcciones, plantaciones, régimen del suelo y de las aguas, deslindes, servidumbres, experticias, etc., contrato de obras, responsabilidad de los ingenieros, arquitectos, empresarios, etc., legislación rural y minera, ordenanzas municipales, vías de comunicación, ingeniería sanitaria, posesión e interdictos*. Litografía del Comercio, Caracas, 1924.

Ariza, A.: «Aspectos constitucionales del Derecho Civil». En: *Trabajos del Centro de Investigaciones en Derecho Civil*. Universidad Nacional de Rosario, Rosario, 1995.

Arrivas, Fabio: *La multipropiedad*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1998.

Arteaga Carvajal, Jaime: *De los bienes y su dominio*. Editorial Facultad de Derecho. Santafé de Bogotá, 1999.

Astudilllo Gómez, Francisco: «Naturaleza jurídica compleja de los bienes inmateriales y los Derechos Intelectuales». En: *Estudios en homenaje a Mariano Uzcátegui Urdaneta*. T. ii, ULA-UCV-Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Mérida, 2011.

Aveledo Morasso, Luis Eduardo: «El hogar y figuras similares en algunos ordenamientos jurídicos iberoamericanos». En: *Studia iuris civilis. Libro homenaje a Gert F. Kummerow Aigster*. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004.

——— : «El vecino molesto en la propiedad horizontal». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002.

——— : *Anotaciones sobre las servidumbres prediales*. Ediciones Paredes, Caracas, 2007.

Ávila, P. E.: «El hogar». En: *El Profesional*. N.º 64. San Felipe, 1921.

Badell Madrid, Rafael: *Régimen jurídico de la expropiación en Venezuela*. Swit Print. Caracas, 2014.

——— : «Limitaciones legales al derecho de propiedad». En: *Temas de Derecho Administrativo. Libro homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*. Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002.

Baeza Ovalle, José G.: «Extensión moral del patrimonio». En: *Ars Boni et Aequi*. Año 7, N.º 1. Universidad Bernardo O'Higgins, Santiago, 2010.

Baiz Cabrera, Norka: *La administración y rendición de cuenta de un condominio residencial*. Federación de Colegios de Contadores Públicos de Venezuela, Caracas, 2003.

Barbero, Doménico: *Sistema de Derecho privado*. T. ii. Ejea (trad. S. Sentis Melendo), Buenos Aires, 1967.

Barnola Quintero, José Pedro: «Pretensiones posesorias y comunidad. Referencias a la doctrina de la casación venezolana». En: *Estudios Iberoamericanos de Derecho Procesal. Libro homenaje a José Gabriel Sarmiento Núñez*. Legis, Bogotá, 2005.

Barraca Mairal, Javier: *Pensar el Derecho. Curso de Filosofía Jurídica*. Albatros, Madrid, 2005.

Baroni Uzcátegui, Ricardo: «Consideraciones acerca del procedimiento administrativo aplicable para la imposición de la pena de comiso de mercancías». En: *Ensayos de Derecho Administrativo. Libro homenaje a Nectario Andrade Labarca*. Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004.

——— : «De la facultad de los municipios para afectar la propiedad privada». En: *Studia iuris civilis. Libro homenaje a Gert F. Kummerow Aigster*. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004.

Bastidas, Luis I.: *Comentarios y reparos al Proyecto de Código Civil.* T. ii. Editorial Bolívar, Caracas, 1942.

—— : «El derecho de propiedad». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*. N.º 18. Caracas, 1940.

Baudin, Patrick: *Código de Procedimiento Civil venezolano: jurisprudencia. Concordancia. Bibliografía. Doctrina.* 3.ª, Ediciones Paredes, Caracas, 2010.

Baumeister Toledo, Alberto: «Nuevas manifestaciones del derecho de propiedad, algunas consideraciones sobre la evolución del derecho de propiedad del Código Napoleónico en las nuevas instituciones de la multipropiedad y tiempo compartido en Derecho venezolano». En: *El Código Civil venezolano en los inicios del siglo xxi. En conmemoración del bicentenario del Código Civil francés de 1804*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales (I. de Valera, coord.), Caracas 2005.

—— : «Consideraciones sobre el derecho de propiedad a la luz de algunas instituciones del Derecho Agrario venezolano». En: *Studia iuris civilis. Libro homenaje a Gert F. Kummerow Aigster*. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004.

—— : «Algunas consideraciones sobre el procedimiento judicial para la imposición coactiva de las servidumbres especiales para el paso de conductores, conforme a la Ley Orgánica del Servicio Eléctrico». En: *Nuevos estudios de Derecho. Libro homenaje a José Andrés Fuenmayor*. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002.

Beltrán de Heredia y Onis, Pablo: *La obligación. Concepto, estructura y fuentes.* Editorial Revista de Derecho Privado-Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1989.

Bello, Luis Jesús: «Los derechos territoriales de los pueblos indígenas de Venezuela. Reconocimiento jurídico. Situación y perspectivas». En: *Los derechos de los pueblos indígenas a los recursos naturales y al territorio. Conflictos y desafíos en América Latina*. Editorial Icaria (M. Aparicio Wilhelmi, coord.), Madrid, 2011.

—— : «El reconocimiento constitucional de la existencia de los pueblos y comunidades indígenas y de los derechos originarios sobre

las tierras que ocupan. Proceso de demarcación de hábitat y tierras indígenas y garantía del derecho a la propiedad colectiva». En: *El Estado ante la sociedad multiétnica y pluricultural políticas públicas y derechos de los pueblos indígenas en Venezuela (1999-2010)*. IWGIA, Caracas, 2011, pp. 35-86.

——— : *Derechos de los pueblos indígenas en el nuevo ordenamiento jurídico venezolano*. IWGIA, Venezuela, 2005.

Bello Lozano Márquez, Antonio: *Estudio sobre las acciones y el procedimiento civil ordinario*. O! Ediciones, Caracas, 2016.

——— : «El juicio declarativo de prescripción». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 17. Universidad Santa María, Caracas, 1984.

Beltrán de Heredia, José: *La comunidad de bienes en Derecho español*. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954.

Beluche Rincón, Iris: «El contrato de servicios: el derecho del cliente a desistir de forma unilateral». En: *Revista de Derecho Civil*. Vol. 2, N.º 2. Madrid, 2015.

——— : *La relación obligatoria de usufructo*. Civitas, Madrid, 1996.

Bendersky, Mario J.: *Cobro compulsivo de expensas comunes en el régimen de propiedad horizontal*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1963.

Bermúdez, Diógenes: *Régimen jurídico de los hidrocarburos gaseosos en Venezuela*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2007.

Bermúdez Sánchez, Javier: *El derecho de propiedad: límites derivados de la protección arqueológica*. Editorial Montecorvo, Madrid, 2003.

Bernad Mainar, Rafael: «A propósito de una pretendida función social de la propiedad en el Derecho romano: Una visión actual bajo el prisma del análisis económico del Derecho». En: *Ridrom: Revista Internacional de Derecho Romano*. N.º 23. Universidad de Castilla-La Mancha, Castilla-La Mancha, 2019.

——— : *Contratación civil en el Derecho venezolano*. T. i. UCAB, Caracas, 2012.

——— : *Derecho Civil patrimonial Obligaciones*. Tomos i, ii y iii. UCAB, Caracas 2012.

Betti, Emilio: «Crítica al sistema de trasmisión de inmuebles por el mero consentimiento». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 32. UCV, Caracas, 1965.

Biondi, Biondo: *Los bienes.* Editorial Bosch (trad. A. Martínez Radio), Barcelona, 2003.

——— : *Las servidumbres.* Editorial Revista de Derecho Privado-Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1978.

Bittar, Carlos Alberto: «*Autonomia Cientifica do Direito de Autor*». En: *Revista da Facultade de Direito*. N.º 89. S. Paulo, 1994.

Blonval López, Manuel: «Los modos originarios de adquirir la propiedad». En: *Títulos supletorios, posesión e interdictos*. T. i. Fabretón, Caracas, 1991.

——— : *Derecho Civil: Bienes*. Universidad de Carabobo, Valencia, 1976.

Blyde, Gerardo: «Propiedad en Venezuela y tipo de sociedad». En: *Lo mío, lo tuyo, lo nuestro… Visiones sobre la propiedad*. Club de Roma, Capítulo Venezolano (M. Ramírez Ribes, comp.), Caracas, 2006.

Bocaranda Espinosa, Juan José: *La comunidad concubinaria ante la constitución de 1999*. Ediciones Principios, Caracas, 2001.

——— : *La comunidad concubinaria en el nuevo Código Civil 1982.* Tipografía Principios, Caracas, 1983.

Boggiano, Humberto: «El ámbito de las obligaciones. Fronteras, conflictos de límites y conexiones entre los derechos reales y los derechos personales o de crédito». En: *Revista de Derecho Público y Privado*. vol. 20, N.os 115-120. Montevideo, 1948.

Bonivento Correa, Pedro Felipe: (*La autonomía privada de la voluntad frente a los contratos de Derecho privado*. Pontificia Universidad Javeriana (Tesis de grado), Bogotá, 2000.

Bonnecase, Julien: *Tratado elemental de Derecho Civil*. Editorial Pedagógica Iberoamericana (trad. E. Figueroa Alfonzo), México D. F., 1995.

Borda, Guillermo A. y Peltzer, Federico: *Manual de Sucesiones*. 5.ª, Perrot, Buenos Aires, 1972.

Borjas, Arminio: *Comentarios al Código de Procedimiento Civil venezolano*. T. v. Librería Piñango, Caracas, 1984.

Boscán de Ruesta, Isabel: *La actividad petrolera y la nueva Ley Orgánica de Hidrocarburos*. Funeda, Caracas, 2002.

——— : «La propiedad de los yacimientos de los hidrocarburos. Evolución histórica». En: *El Derecho público a comienzos de siglo xxi. Estudios en homenaje al profesor Allan R. Brewer-Carías*. T. iii. Civitas, Madrid, 2003.

Bosch Capdevila, Esteve: «La indivisión». En: *División de la comunidad de bienes*. Atelier (M. Gete-Alonso y Calera, coord.), Barcelona, 2012.

Botana Agra, Manuel *et al.*: *Manual de la propiedad industrial*. Marcial Pons, Madrid, 2009.

Branca, Giuseppe: *Instituciones de Derecho privado*. Editorial Porrúa, México D. F., 1978.

Brebbia, Roberto H.: *Instituciones de Derecho Civil*. T. i. Juris, Buenos Aires, 2000.

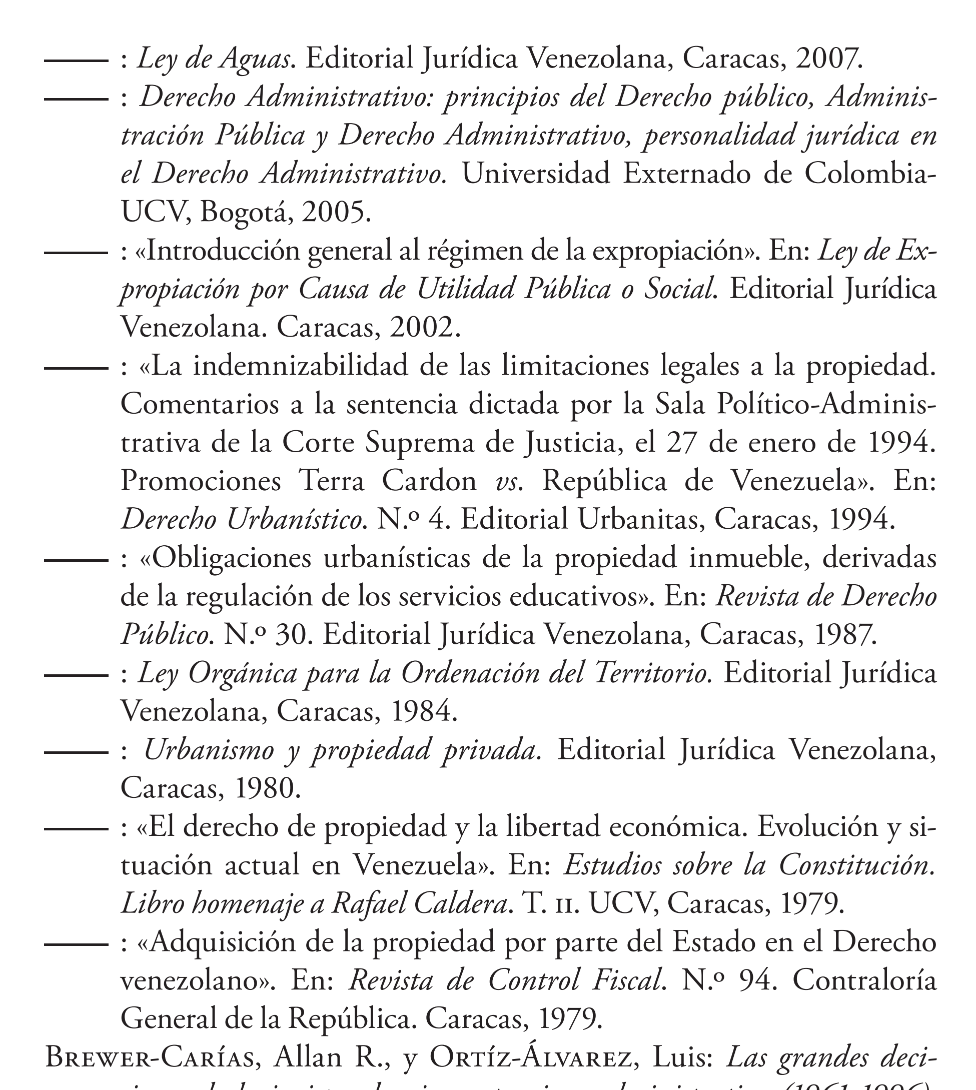
Brenes Córdoba, Alberto: *Tratado de los Bienes*. Editorial Costa Rica, San José, 1963.

Brewer-Carías, Allan R.: *Estudios sobre Petróleos de Venezuela S. A. Pdvsa, y la industria petrolera nacionalizada 1974-2021*. UCV-Editorial Jurídica Venezolana, Panamá, 2021.

——— : «La figura del rescate administrativo de tierras agrícolas de propiedad privada regulada en la reforma de Ley de Tierras y Desarrollo Agrícola de 2010, su inconstitucionalidad, y el tema de la acreditación de la titularidad de la propiedad privada sobre tierras rurales». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 137. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2014.

——— : «El régimen jurídico-administrativo del dominio del Estado». En: *Derecho Administrativo. Escritos de juventud (1959-1964)*. Fundación de Derecho Público-Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2014.

——— : «Introducción». En: *Código de Derecho Administrativo*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2013.



——: *Ley de Aguas*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2007.

——: *Derecho Administrativo: principios del Derecho público, Administración Pública y Derecho Administrativo, personalidad jurídica en el Derecho Administrativo.* Universidad Externado de Colombia-UCV, Bogotá, 2005.

——: «Introducción general al régimen de la expropiación». En: *Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2002.

——: «La indemnizabilidad de las limitaciones legales a la propiedad. Comentarios a la sentencia dictada por la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, el 27 de enero de 1994. Promociones Terra Cardon *vs.* República de Venezuela». En: *Derecho Urbanístico*. N.º 4. Editorial Urbanitas, Caracas, 1994.

——: «Obligaciones urbanísticas de la propiedad inmueble, derivadas de la regulación de los servicios educativos». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 30. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1987.

——: *Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio.* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1984.

——: *Urbanismo y propiedad privada.* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1980.

——: «El derecho de propiedad y la libertad económica. Evolución y situación actual en Venezuela». En: *Estudios sobre la Constitución. Libro homenaje a Rafael Caldera*. T. II. UCV, Caracas, 1979.

——: «Adquisición de la propiedad por parte del Estado en el Derecho venezolano». En: *Revista de Control Fiscal*. N.º 94. Contraloría General de la República. Caracas, 1979.

Brewer-Carías, Allan R., y Ortíz-Álvarez, Luis: *Las grandes decisiones de la jurisprudencia contencioso-administrativa (1961-1996).* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1996.

Brewer-Carías, Allan R. *et al.*: *Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social.* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2002.

Brewer-Carías, Allan R. *et al.*: *Ley Orgánica de Ordenación Urbanística.* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1989.

Brice, Ángel Francisco: «Los interdictos». En: *Títulos supletorios posesión e interdictos*. Ediciones Fabretón, Caracas, 1991.

Briceño, Rafael Ángel: *De las mejoras, innovaciones y obra nueva en la propiedad horizontal*. Editorial Paredes, Caracas, 2009.

——— : *De las partes de interés o cuotas de participación*. Editorial Paredes, Caracas, 2005.

——— : *De la propiedad horizontal, anotaciones sobre multipropiedad y tiempo compartido*. 2.ª, Gráficas Tao, Caracas, 1996.

Briceño Matute, Salvano: «Algunas consideraciones sobre los aspectos limitativos de la propiedad en el régimen de propiedad horizontal». En: *Libro homenaje a Antonio Moles Caubet*. T. i. UCV, Caracas, 1981.

Briceño Pérez, Luis David: «Breves notas sobre la expropiación indirecta». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 16 (Edición homenaje a Jesús Caballero Ortiz). Caracas, 2021.

Bueres, Alberto J.: «Breves reflexiones sobre las obligaciones *propter rem* y las cargas reales en el Derecho argentino». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008.

——— : «Obligaciones *propter rem* y sus relaciones con otras figuras». En: *Lecciones y Ensayos*. N.º 90. UBA, Buenos Aires, 2012.

——— : *Objeto del negocio jurídico.* Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 1986.

Burgos Villasmil, José R.: *El derecho de retención en el Código Civil venezolano*. UCV, Caracas, 1980.

——— : *Lecciones sobre quiebra*. Editorial La Torre, Caracas, 1980.

Bustamante Miranda, Maruja: «El artículo 77 de la Ley de Registro Público del 4 de abril de 1978». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.º 63. UCV, Caracas, 1982.

Bustillos Peña, Ángel: «El concepto de propiedad privada en el Derecho Constitucional venezolano». En: *Revista de Filosofía*. Vol. 11, N.º 19. LUZ, Maracaibo, 1994.

Cabanes Espino, Iris: «La propiedad y su adquisición: especial referencia al ordenamiento jurídico cubano». En: *El Código Civil cubano de 1987, veinticinco años después. Libro homenaje al profesor Dr. Tirso A. Clemente Díaz*. Unión Nacional de Juristas de Cuba (L. B. Pérez Gallardo, coord.), La Habana, 2014.

Cabrera Ibarra, Gabriel Alfredo: *Comentarios y anotaciones a la Ley de Registro Público y del Notariado*. Vadell Hermanos Editores, Valencia, 2014.

Cabrera Romero, Jesús Eduardo: «Valor probatorio de los periódicos». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 16. UCAB, Caracas, 1973.

Caicedo Escobar, Eduardo: *Derecho Inmobiliario Registral. Registro de la propiedad y seguridad jurídica*. 2.ª, Temis, Bogotá, 2001.

——— : *Notariado-registro y el nuevo régimen de la propiedad inmueble*. Temis, Santa Fe de Bogotá, 1999.

Caldera, Rafael: *Apuntes de Sociología Jurídica*. Juris-Mar, Maracaibo, 1985.

Calvo Baca, Emilio: *Derecho Registral y Notarial*. Ediciones Libra, Caracas, 2010.

——— : *Derecho de las Obligaciones*. Ediciones Libra, Caracas, 2008.

——— : *Manual de Derecho Civil venezolano*. Librería Destino, Caracas, 1984.

Cancela, Omar J. *et al.*: *Instituciones de Derecho privado*. Astrea, Buenos Aires, 1988.

Cano Tello, Celestino A.: *Manual de Derecho Hipotecario*. 2.ª, Civitas, Madrid, 1992.

Canosa Torrado, Fernando: *Teoría y práctica del proceso de pertenencia*. Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, 2004.

Cánova González, Antonio: «El papel de la propiedad privada en el Derecho». En: *Enfoques sobre Derecho y libertad en Venezuela*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales (L. A. Herrera Orellana, coord.), Caracas, 2013.

Capriles M., Axel: «Propiedad difusa. Nociones de propiedad en Venezuela». En: *Lo mío, lo tuyo, lo nuestro… Visiones sobre la propiedad*. Club de Roma, Capítulo Venezolano (M. Ramírez Ribes, comp.), Caracas, 2006.

Cárdenas Mejías, Juan P.: *El contrato de fiducia y el patrimonio autónomo*. Universidad de Rosario-Asociación de Fiduciarias, Bogotá, 2014.

Carmona Borjas, Juan Cristóbal: «El petro y la obligación tributaria». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 160. Caracas, 2020.

——— : *Mundo jurídico de las criptomonedas*. S/e, Caracas, 2019.

——— : *Múltiples caras de los criptoactivos. Especial referencia al caso del petro*. Discurso y trabajo de incorporación como individuo de número a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 06-11-18, http://www.acienpol.org.ve/cmacienpol/Resources/Noticias/Discurso.pdf.

Carnelli, Santiago y Cafaro, Eugenio B.: *Eficacia contractual*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1989.

Carnelutti, Francesco: *Sistema de Derecho Procesal Civil*. Vol. ii, Uteha, Buenos Aires, 1993.

Carnevali de Camacho, Magaly: «Derechos de crédito y derechos reales». En: *Anuario de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.º 19. ULA, Mérida, 1996.

Carrasco Perera, Ángel: «Orientaciones para una posible reforma de los derechos reales en el Código Civil español». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008.

——— : *Derecho Civil*. Tecnos, Madrid, 1996.

Carretero Sánchez, Santiago: *La propiedad bases sociológicas del concepto en la sociedad posindustrial*. Universidad Complutense de Madrid (Tesis doctoral, J. Iturmendí Morales director), Madrid, 1994.

Carrillo Donaire, Juan Antonio: «Servidumbres y limitaciones administrativas sobre la propiedad». En: *Dominio público. Naturaleza y régimen de los bienes públicos*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2009.

Carrillo L., Cruz O. y Márquez de Krupij, Florencia: «Relevancia histórica y actual de la propiedad». En: *Anuario de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.º 19. ULA, Mérida, 1996.

—— : *Lecciones de Derecho Civil II*. ULA, Mérida, 1989.

*Compendio di Istituzioni di Diritto Privato (Diritto Civile*). 15.ª, Gruppo Editoriale Simone, Napoli, 2012.

Casal, Jesús María: «Estudio preliminar: el papel del legislador y de los jueces en el ámbito de los derechos fundamentales». En: *Interpretación evolutiva de la constitución y teorías de la interpretación constitucional*. UCAB (C. Márquez Luzardo, coord.), Caracas, 2014.

Casas Rincón, César: *Obligaciones civiles.* T. II (Elementos). Artes Gráficas SCRA, Caracas, 1946.

Castán Tobeñas, José: *La propiedad y sus problemas actuales.* 2.ª, Reus, Madrid, 1963.

—— : «En torno a la teoría del patrimonio». En: *Revista de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*. N.º 1-4. Madrid, 1950-2.

—— : *Derecho Civil español, común y foral*. T. II (Derecho de Cosas), vol. II (Los derechos reales restringidos). Reus, Madrid, 1942.

Cerdá Gimeno, José: «El título constitutivo en la propiedad horizontal». En: *Estudios de Derecho Civil.* Consejo General del Notariado, Madrid, 2003.

Cerdeira Bravo de Mansilla, Guillermo: *La accesión horizontal en las construcciones extralimitadas (una revisión crítica de la accesión invertida).* Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 2009.

—— : «Usucapión de la servidumbre de paso en nuestro Derecho común». En: *Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*. N.º 7. Pamplona, 2001.

Certad, Leonardo: *La protección posesoria y el interdicto restitutorio*. UCV, Caracas, 1980.

——— : *Algunos problemas específicos del interdicto restitutorio*. UCV, Caracas, 1974.

——— : *La protección posesoria: teoría general en el Derecho venezolano*. UCV (Tesis doctoral), Caracas, 1964.

Chacón Bravo, J. Francisco: *El despojo de cosa inmueble*. Universidad Complutense de Madrid (Tesis doctoral, dirigida por Antonio Hernández Gil), Madrid, 1968.

Chinchilla Marín, Carmen: *Bienes patrimoniales del Estado (concepto y formas de adquisición por atribución de ley)*. Marcial Pons, Madrid, 2001.

Cienfuegos Falcón, Mijail Feliciano: «Un olvidado y poco estudiado modo de adquirir la propiedad: La especificación. Presupuestos, requisitos y naturaleza jurídica». En: *Derecho y Cambio Social*. N.º 35. Lima, 2014.

Cifuentes, Santos: *Elementos de Derecho Civil parte general*. Astrea, Buenos Aires, 1991.

Claro Solar, Luis: *Explicaciones de Derecho Civil chileno y comparado*. Vol. iv (De los Bienes). Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1992.

Clavero Arévalo; Manuel: «La inalienabilidad del dominio público». En: *Estudios de Derecho Administrativo*. Civitas-Instituto García Oviedo de la Universidad de Sevilla, Madrid, 1991.

CMS Albiñana & Suárez de Lezo: «En una comunidad hereditaria sobre acciones, se decide por mayoría, por aplicación de las reglas de la copropiedad», 2016, https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=104a3636-bb4f-439d-b4c9-f1b5fb84a432.

Cristóbal Montes, Ángel: *Introducción al Derecho Inmobiliario Registral*. UCV, Caracas, 1982.

——— : «El registro público en Venezuela». En: *Libro homenaje a José Mélich Orsini*. UCV, Caracas, 1982.

——— : *Estudios de Derecho Civil*. UCV, Caracas, 1970.

——— : *La separación de los bienes hereditarios*. UCV, Caracas, 1970.

——— : «La transmisión hereditaria de la posesión en el Derecho comparado». En: *Libro homenaje a la memoria de Lorenzo Herrera Mendoza*. T. i. UCV, Caracas, 1970.

——— : *La venta de la herencia*. UCV, Caracas, 1968.

——— : *El tercero registral en el Derecho venezolano.* UCV, Caracas, 1967.

——— : «Algunas reflexiones sobre el sistema registral venezolano». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 2. UCAB, Caracas, 1966.

——— : «Sistemas registrales de publicidad. El sistema español». En: *Revista del Ministerio de Justicia*. N.º 48. Caracas, 1964.

*Código Civil de Venezuela. Artículos 571 al 581*. UCV (D. M. Ribeiro Sousa, relatora), Caracas, 1999.

*Código Civil de Venezuela. Artículos 554 al 570*. UCV (D. M. Ribeiro Sousa, relatora), Caracas, 1998.

*Código Civil de Venezuela. Artículos 545 al 553*. UCV (A. Guilarte, relatora), Caracas, 1994.

*Código Civil de Venezuela. Artículos 1133 al 1145*. UCV. Caracas, 1982.

*Código Civil de Venezuela. Artículos 1159 al 1168*. UCV, Caracas, 1981.

*Código Civil japonés.* Marcial Pons (R. Domingo y N. Hayashi, estudio preliminar, traducción y notas), Madrid, 2000.

Colina Garea, Rafael: «Algunas consideraciones básicas en torno a la comunidad hereditaria». En: *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*. N.º 6. La Coruña, 2002.

Colmenares Olivar, Ricardo: *Los derechos de los pueblos indígenas en la Constitución de Venezuela de 1999.* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2001.

——— : «El derecho a la propiedad colectiva de las tierras y los recursos naturales de los pueblos indígenas de Venezuela». En: *Frónesis*. Vol. 7, N.º 1. LUZ, Maracaibo, 2000.

Conte-Grand, Julio: «La extinción de la relación contractual». En: *Contratos civiles y comerciales. Parte general*. Heliasta, Buenos Aires, 2010.

Cordero Campos, Farid Nahen: «Un estudio sobre la tradición como modo particular de adquisición de los derechos reales». En: *Revista de Ciencias Jurídicas*. N.º 113. Universidad de Costa Rica, San José, 2007.

Cordero Quinzacara, Eduardo: «De la propiedad a las propiedades. La evolución del concepto liberal de propiedad». En: *Revista de Derecho*. N.º 31. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso, 2008.

——— : «La dogmática constitucional de la propiedad en el Derecho chileno». En: *Revista de Derecho*. Vol. xix, N.º 1. Universidad Austral de Chile, Valdivia, 2006.

Cordero Quinzacara, Eduardo y Aldunate Lizana, Eduardo: «Evolución jurídica del concepto de propiedad». En: *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*. N.º 30. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso, 2008.

Coriolano, F. L: «El hábito no hace al monje ni el nombre al concepto». En: *El Notario del siglo xxi*. N.º 26. Colegio Notarial de Madrid, Madrid, 2009.

Cortez Pérez, César Daniel: «Dos caras de la misma moneda: Transferencia de propiedad inmueble o consensualismo e inscripción», htpp:// www.uss.edu.pe.

Couture, Eduardo: «La prescripción adquisitiva. El título perfecto». En: *Títulos supletorios posesión e interdictos*. Ediciones Fabretón, Caracas, 1991.

——— : «Declaración judicial de la prescripción adquisitiva». En: *Estudios de Derecho Procesal*. T. ii (Pruebas en materia civil). Ediciones De Palma, Buenos Aires, 1979.

Coviello, Nicolás: *Doctrina general del Derecho Civil*. Uteha, México D. F., 1949.

de Castro Vítores, Germán: «Las obligaciones reales: un aspecto de la regulación entre atribución y contrato». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008.

——— : «Tres cuestiones en tema de obligación ambulatoria». En: *Libro homenaje al profesor Manuel Albaladejo García*. Vol. i. Universidad de Murcia, Murcia, 2004.

de Castro Vítores, Germán: *La obligación real.* Universidad de Valladolid (tesis doctoral dirigida por J. de los Mozos), Valladolid, 1998.

de Freitas de Gouveia, Edilia: «La autonomía de la voluntad en el Derecho de la Persona Natural». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 1. Caracas, 2013.

——: «¿Cómo interpretar la posibilidad del juez de disminuir la indemnización prevista en los artículos 36 de la Ley de Propiedad Horizontal; 16 de la Ley de Venta de Parcelas, 14 de la Ley sobre Venta con Reserva de Dominio y 1260 del Código Civil venezolano, dentro del principio dispositivo que rige nuestro proceso y el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil?». En: *Revista de Derecho*. N.º 5. TSJ, Caracas, 2002.

de la Cruz Ferrer, Juan: «La intervención de la Administración Pública en la libertad económica: funciones y regulación del derecho de propiedad». En: *Congreso internacional de Derecho Administrativo en homenaje al prof. Luis H. Farías Mata*. T. i. UCAB, Caracas, 2006.

de la Iglesia Monje, María Isabel: *El derecho de edificación sobre fundo ajeno. Aspectos civiles y registrales*. Universidad Complutense de Madrid (Tesis doctoral, M. Gómez Laplaza, directora), 1994.

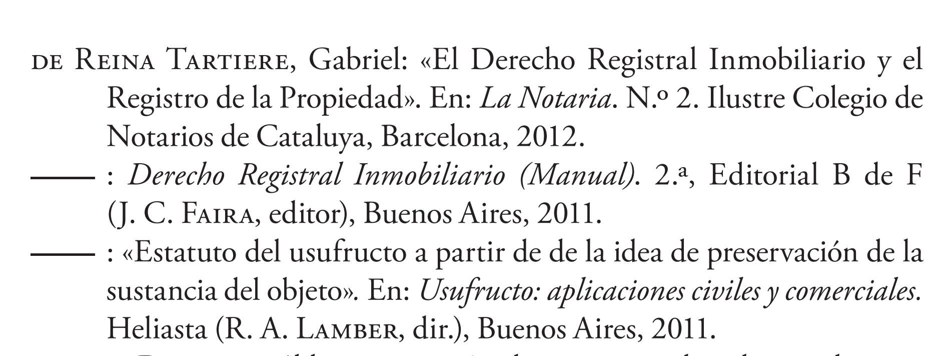
De Laubadére, André: *Manual de Derecho Administrativo.* Temis (trad. J. Villamizar Herrera), Bogotá, 1984.

de Lemos Matheus, Rafael: «La terminación unilateral de los contratos de distribución». En: *V Jornadas Aníbal Dominici, homenaje Dr. Jose Muci-Abraham. Títulos valores, contratos mercantiles*. Funeda (J. Salaverría L., coord.), Caracas, 2014.

De León, Ignacio: *La propiedad privada como causa del progreso.* Cedice, Caracas, 2008.

De los Mozos, José Luis: *Tutela interdictal de la posesión*. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1962.

De los Ríos, Isabel: «Reseña histórica de la protección legal de los bosques en Venezuela y la proyección de la nueva ley». En: *Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales*. N.º 11. IJ Editores, Buenos Aires, 2014.



de Reina Tartiere, Gabriel: «El Derecho Registral Inmobiliario y el Registro de la Propiedad». En: *La Notaria*. N.º 2. Ilustre Colegio de Notarios de Cataluya, Barcelona, 2012.

——— : *Derecho Registral Inmobiliario (Manual)*. 2.ª, Editorial B de F (J. C. Faira, editor), Buenos Aires, 2011.

——— : «Estatuto del usufructo a partir de de la idea de preservación de la sustancia del objeto». En: *Usufructo: aplicaciones civiles y comerciales.* Heliasta (R. A. Lamber, dir.), Buenos Aires, 2011.

——— : «Dominio público y posesión: hacia un cambio de paradigma». En: *Revista de Administración Pública*. N.º 181. Cepc, Madrid, 2010.

——— : *Principios registrales. Estudio del Derecho Registral Inmobiliario argentino*. Heliasta, Buenos Aires, 2009.

——— : «Derechos reales administrativos y publicidad registral». En: *Dominio público. Naturaleza y régimen de los bienes públicos*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2009.

——— : «El derecho real de posesión: Nociones generales». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008.

——— : «Usufructos especiales». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008.

De Román Pérez, Raquel: «Naturaleza jurídica del derecho de autor». En: *Propiedad Intelectual, derechos fundamentales y propiedad industrial.* Reus (C. Iglesias Rebollo, coord.), Madrid, 2005.

de Ruggiero, Roberto: *Instituciones de Derecho Civil*. T. i. Reus (trad. R. Serrano Suñer y J. Santa-Cruz Tejeiro), Madrid, 1979.

de Salas Murillo, Sofía: «Derechos Reales». En: *Introducción al Derecho Español*. Embid Iustel (A. Irujo, coord.), Madrid, 2010.

De Verda y Beamonte, José Ramón: «La protección jurídica del concebido en el derecho español». En: *Revista Boliviana de Derecho.* N.º 22. Fundación Iuris Tantum, Santa Cruz, 2016.

——— : «Qué es lo que un comunero puede y no puede hacer, vigente la comunidad de bienes», 2015, https://idibe.org/cuestiones-de-interes-juridico/que-es-lo-que-un-comunero-puede-y-no-puede-hacer-vigente-la-comunidad-de-bienes/.

——— : «Breve estudios de los requisitos de la usucapión, en particular, de la ordinaria». En: *Actualidad Jurídica Iberoamericana*. N.º 1. Idibe, Valencia, 2014.

del Pozo Carrascosa, Pedro: «La partición de herencia». En: *División de la comunidad de bienes*. Atelier (M. Gete-Alonso y Calera, coord.), Barcelona, 2012.

Delgado de Miguel, Juan Francisco: *Instituciones de Derecho privado*. T. ii, vol. 1 (Reales). Civitas, Madrid, 2002.

Delgado Ocando, José Manuel: *Lecciones de Introducción al Derecho*. Vadell Hermanos Editores. Caracas-Valencia, 2001.

Delgado Rivas, Fernando Javier: «Breves consideraciones sobre la noción de función social y su utilización para justificar la vulneración del derecho de propiedad privada a través de normas de Derecho público». En: *Anuario de la Especialización en Derecho Administrativo de la UCV*. Cidep, Caracas, 2016.

*Derecho Mercantil*. Vol. ii, Ariel (Gillermo J. Jiménez Sánchez, coord.), Barcelona, 2002.

*Diccionario Panhispánico del español jurídico*. Real Academia Española, https://dpej.rae.es/lema/interversi%C3%B3n-0.

di Filippo, María Isabel: *Tiempo compartido un condominio especial*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1987.

Díaz Romero, María del Rosario: «La interpretación y los efectos de los términos empleados en el sistema de transmisión de la propiedad en nuestro ordenamiento jurídico». En: *La interpretación del negocio jurídico en la historia*. Universidad Carlos iii de Madrid (R. Aranda Rodríguez, coord.), Madrid, 2017.

Díez-Picazo, Luis: *Fundamentos del Derecho Civil patrimonial*. Vols. vi y v. Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2012.

——— : *Estudios sobre la jurisprudencia civil*. T. ii. Tecnos, Madrid, 1981.

——— : «Los límites del derecho de propiedad en la legislación urbanística». En: *Estudios de Derecho privado*. Civitas, Madrid, 1980.

Díez-Picazo, Luis y Gullón, Antonio: *Sistema de Derecho Civil*. Vols. ii y iii. Tecnos, Madrid, 1998.

Díaz Solimine, Omar Luis: «Régimen de los interdictos, las acciones posesorias, denuncia de daño temido y reparaciones urgentes en las legislaciones argentina y venezolana». En: *Homenaje a Aníbal Dominici*. Ediciones Liber, Caracas, 2008.

Domingo Aznar, Antonio: *El fideicomiso y la sustitución fideicomisaria*. Marcial Pons, Madrid, 1999.

Domínguez Benavente, Ramón: «Concepto de Derecho Sucesorio». En: *Revista de Derecho*. N.º 116. Universidad de Concepción. 1961.

Domínguez Guillén, María Candelaria: «Constitucionalización y contrato en el ordenamiento venezolano». En: *El Derecho contractual en clave constitucional*. Ediciones Olejnik (L. B. Pérez Gallardo y M. Amorín Pisa, coords.), Buenos Aires, 2021.

——— : «A propósito de las Obligaciones en la obra de Rodner Smith». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 13 (Edición homenaje a James Otis Rodner S.). Caracas, 2020.

——— : «Primacía de la Constitución y constitucionalización del Derecho Civil». En: *Principios fundamentales del Derecho público, desafíos actuales. Libro conmemorativo de los 20 años de la publicación de la Constitución de 1999*. Editorial Jurídica Venezolana Internacional (A. R. Brewer-Carías y J. Araujo Juárez, coords.), Panamá, 2020.

——— : «En torno a la renta vitalicia»: *Revista Boliviana de Derecho*. N.º 30. Fundación Iuris Tantum, Santa Cruz, 2020.

——— : «Sobre el comodato o préstamo de uso». En: *Revista Boliviana de Derecho*. N.º 29. Fundación Iuris Tantum. Santa Cruz, 2020.

——— : «Evolución en el ordenamiento venezolano del inicio y extinción de la personalidad jurídica humana». En: *Jurisprudencia Argentina*. N.º 2020-1, fasc. 13. Abeledo Perrot-Thomson Reuters, Buenos Aires, 2020.

—— : *Instituciones fundamentales de Derecho Civil*. CENLAE, Caracas, 2019.

—— : *Manual de Derecho Sucesorio*. 2.ª, Editorial RVLJ, Caracas, 2019.

—— : «La unión de hecho estable o unión concubinaria en Venezuela». En: *Actualidad Jurídica Iberoamericana*. N.º 11. IDIBE, Valencia, 2019.

—— : «La permuta: un arcaico contrato de incidencia cotidiana». En: *Actualidad Jurídica Iberoamericana*. N.º 10-*bis*. IDIBE. Valencia, 2019.

—— : «Trascendencia de la Constitución en el Derecho Civil venezolano». En: *Actualidad Jurídica Iberoamericana*. N.º 10. IDIBE, Valencia, 2019.

—— : «Perspectivas del Derecho Sucesorio venezolano». En: *Hacia un nuevo Derecho de Sucesiones*. Grupo Editorial Ibáñez (L. B. PÉREZ GALLARDO, coord.), Bogotá, 2019.

—— : «Notas sobre la capacidad de las personas incorporales». En: *Revista Venezolana de Derecho Mercantil*. N.º 3. SOVEDEM, Caracas, 2019.

—— : «La constitucionalización del Derecho Civil en el ordenamiento venezolano». En: *Revista Culturas Jurídicas*. Vol. 6, N.º 15. Universidade Federal Fluminense, Río de Janeiro, 2019.

—— : *Derecho Civil Constitucional (La constitucionalización del Derecho Civil)*. Editorial Jurídica Venezolana-CIDEP, Caracas, 2018.

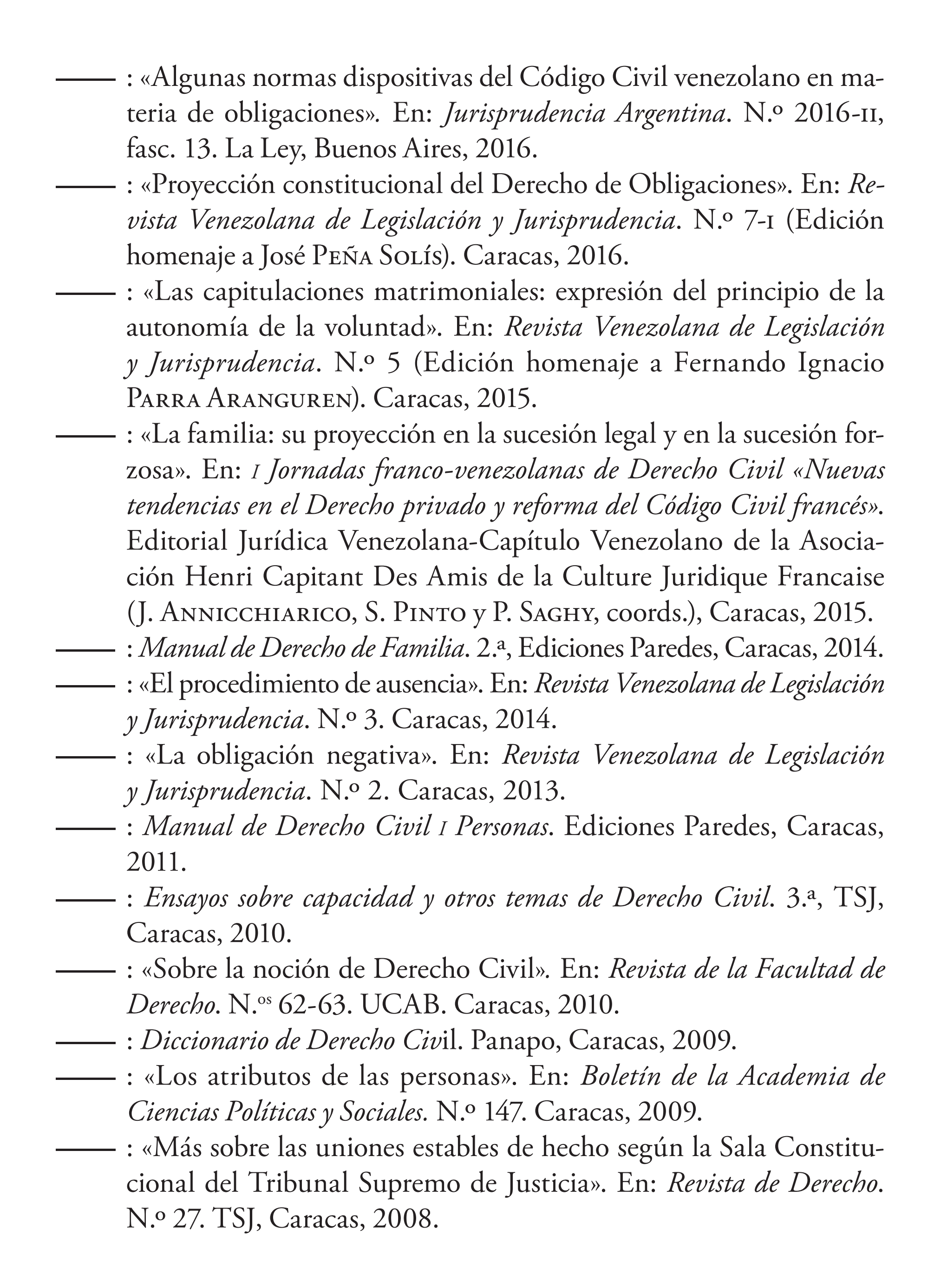
—— : «Buena fe y relación obligatoria». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 11. Caracas, 2018.

—— : «Notas sobre la constitucionalización del Derecho Civil en Venezuela». En: *Jurisprudencia Argentina*. N.º 2018, fasc. 13. Buenos Aires, 2018.

—— : *Curso de Derecho Civil III Obligaciones*. Editorial RVLJ, Caracas, 2017.

—— : «Entre los derechos reales y los derechos de crédito». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 9. Caracas, 2017.

—— : «Temporalidad y extinción de la relación obligatoria». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 8 (Edición homenaje a juristas españoles en Venezuela). Caracas, 2017.



——— : «Algunas normas dispositivas del Código Civil venezolano en materia de obligaciones». En: *Jurisprudencia Argentina*. N.º 2016-II, fasc. 13. La Ley, Buenos Aires, 2016.

——— : «Proyección constitucional del Derecho de Obligaciones». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 7-I (Edición homenaje a José Peña Solís). Caracas, 2016.

——— : «Las capitulaciones matrimoniales: expresión del principio de la autonomía de la voluntad». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 5 (Edición homenaje a Fernando Ignacio Parra Aranguren). Caracas, 2015.

——— : «La familia: su proyección en la sucesión legal y en la sucesión forzosa». En: *I Jornadas franco-venezolanas de Derecho Civil «Nuevas tendencias en el Derecho privado y reforma del Código Civil francés»*. Editorial Jurídica Venezolana-Capítulo Venezolano de la Asociación Henri Capitant Des Amis de la Culture Juridique Francaise (J. Annicchiarico, S. Pinto y P. Saghy, coords.), Caracas, 2015.

——— : *Manual de Derecho de Familia*. 2.ª, Ediciones Paredes, Caracas, 2014.

——— : «El procedimiento de ausencia». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 3. Caracas, 2014.

——— : «La obligación negativa». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 2. Caracas, 2013.

——— : *Manual de Derecho Civil I Personas*. Ediciones Paredes, Caracas, 2011.

——— : *Ensayos sobre capacidad y otros temas de Derecho Civil*. 3.ª, TSJ, Caracas, 2010.

——— : «Sobre la noción de Derecho Civil». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.os 62-63. UCAB. Caracas, 2010.

——— : *Diccionario de Derecho Civ*il. Panapo, Caracas, 2009.

——— : «Los atributos de las personas». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.* N.º 147. Caracas, 2009.

——— : «Más sobre las uniones estables de hecho según la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia». En: *Revista de Derecho*. N.º 27. TSJ, Caracas, 2008.

——— : *Inicio y extinción de la personalidad jurídica del ser humano (nacimiento y muerte)*. TSJ, Caracas, 2007.
——— : «El cálculo de la concepción». En: *Revista de Derecho*. N.º 24. TSJ, Caracas, 2007.
——— : «En torno a la posesión de estado». En: *Revista de Derecho*. N.º 22. TSJ, Caracas, 2006.
——— : «Las uniones concubinarias en la Constitución de 1999». En: *Revista de Derecho*. N.º 17. TSJ, Caracas, 2005.
——— : «Alcance del artículo 20 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (libre desenvolvimiento de la personalidad)». En: *Revista de Derecho*. N.º 13. TSJ, Caracas, 2004.
——— : «Aproximación al estudio de los derechos de la personalidad». En: *Revista de Derecho*. N.º 7. TSJ, Caracas, 2002.
——— : «La persona: ideas sobre su noción jurídica». En: *Revista de Derecho*. N.º 4. TSJ, Caracas, 2002.
Domínguez Guillén, María Candelaria y Pérez Fernández, Carlos: «La enfiteusis: un derecho real de no tan escasa incidencia». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 16-ii (Edición homenaje a Jesús Caballero Ortiz). Caracas, 2021.
——— : «El derecho de propiedad: breves notas para su sistematización». En: *Revista Tachirense de Derecho*. N.º 31. Ucat, San Cristóbal, 2020.
——— : «Aspectos generales de los modos de adquirir la propiedad en el Derecho venezolano». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 15. Caracas, 2020.
——— : «Consensualismo y propiedad». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 14. Caracas, 2020.
——— : «Notas acerca de los modos de perder la propiedad en el Derecho venezolano». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 12. Caracas, 2019.
——— : «Anotaciones sobre la publicidad registral inmobiliaria». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 11. Caracas, 2018.

——— : «Notas sobre el patrimonio en el Derecho venezolano». En: *Revista Boliviana de Derecho*. N.º 25. Fundación Iuris Tantum, Santa Cruz, 2018.

——— : «El Derecho de Bienes en Venezuela». En: *Jurisprudencia Argentina*. N.º 2017-I, fasc. 8. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2017.

Dominici, Aníbal: *Comentarios al Código Civil venezolano (reformado en 1896).* Tomos I, II y IV. 3.ª, Librería Destino, Caracas, 1982.

Donaires Sánchez, Pedro: «El principio del consensualismo en el Derecho de los Contratos». En: *Derecho y Cambio Social*. N.º 30. Lima, 2012.

Dongoroz Porras, Joaquín Eduardo: *El concepto de actividad lucrativa en el Impuesto sobre Actividades Económicas de Industria, Comercio, Servicios o Índole Similar (aproximación a la noción de rentas pasivas).* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2016.

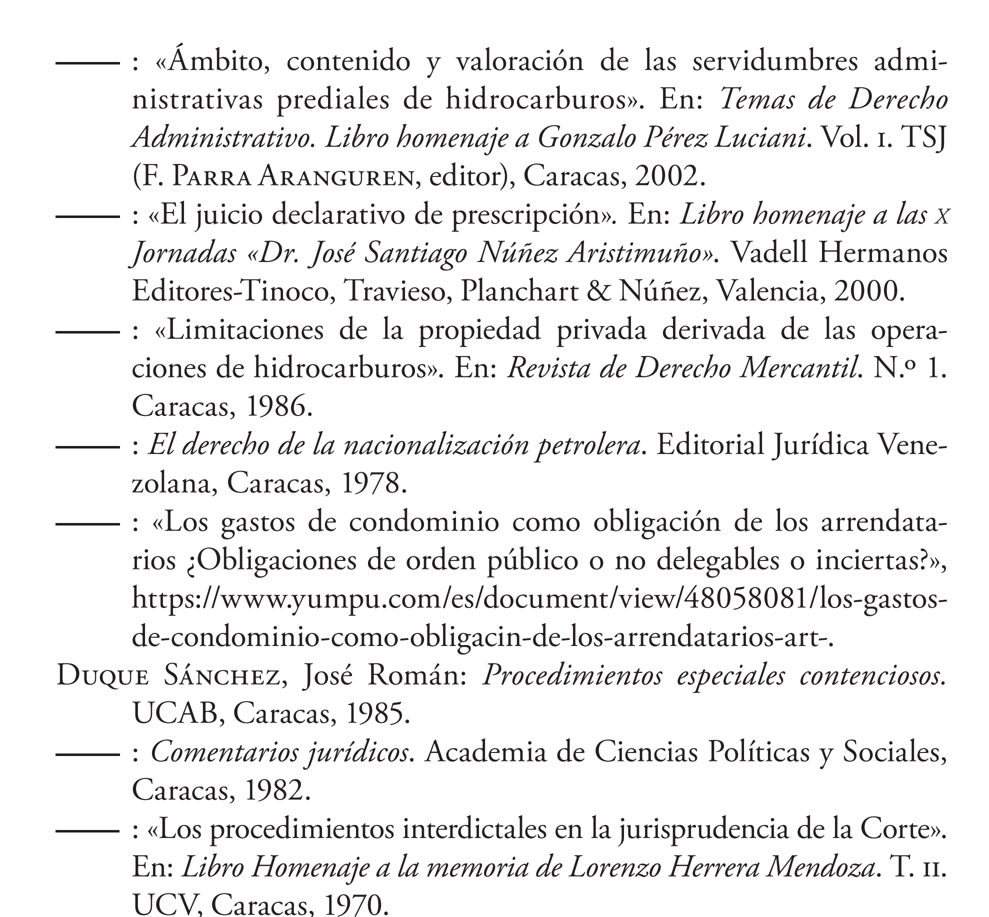
Dorantes Díaz, Francisco Javier: «La función social de la propiedad. Su evolución, metodología y prospectiva en la Constitución mexicana». En: *Los derechos sociales en México. Reflexiones sobre la Constitución de 1917*. Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro (J. Cruz Parcero, coord.), Querétaro, 2020.

Duque Corredor, Román J.: *Procesos sobre la propiedad y la posesión*. 3.ª, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2011,

——— : «La reforma constitucional y la desnaturalización del derecho de propiedad y su transformación en una simple relación de hecho permitida por el Estado». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 112. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2007.

——— : «La Constitución y la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario. Tratamiento jurídico de las tierras ociosas». En: *Trabajos jurídicos*. Vol. I. Venamcham, Caracas, 2005.

——— : «Limitaciones legales de la propiedad privada derivadas de la operaciones de hidrocarburos: la ocupación, la expropiación y la servidumbre predial administrativa». En: *Ámbito Jurídico*. Pdvsa, Caracas, 2002.



——— : «Ámbito, contenido y valoración de las servidumbres administrativas prediales de hidrocarburos». En: *Temas de Derecho Administrativo. Libro homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*. Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002.

——— : «El juicio declarativo de prescripción». En: *Libro homenaje a las x Jornadas «Dr. José Santiago Núñez Aristimuño»*. Vadell Hermanos Editores-Tinoco, Travieso, Planchart & Núñez, Valencia, 2000.

——— : «Limitaciones de la propiedad privada derivada de las operaciones de hidrocarburos». En: *Revista de Derecho Mercantil*. N.º 1. Caracas, 1986.

——— : *El derecho de la nacionalización petrolera*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1978.

——— : «Los gastos de condominio como obligación de los arrendatarios ¿Obligaciones de orden público o no delegables o inciertas?», https://www.yumpu.com/es/document/view/48058081/los-gastos-de-condominio-como-obligacin-de-los-arrendatarios-art-.

Duque Sánchez, José Román: *Procedimientos especiales contenciosos.* UCAB, Caracas, 1985.

——— : *Comentarios jurídicos*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 1982.

——— : «Los procedimientos interdictales en la jurisprudencia de la Corte». En: *Libro Homenaje a la memoria de Lorenzo Herrera Mendoza*. T. ii. UCV, Caracas, 1970.

Echeverria, Rafael: «De los bienes bajo el régimen de propiedad horizontal adquiridos por adjudicación o remate judicial. Obligación del adjudicatario en el pago de los gastos comunes, de condominio, pendientes». En: *Lex, Revista del Colegio de Abogados del Estado Zulia*. N.º 185, Maracaibo, 1987.

Echevesti, Carlos A.: *Ubicación del contrato en la teoría general del Derecho: contrato y acto jurídico. El contrato como fuente de las obligaciones. Contratos teoría general*. T. ii. Ediciones Depalma (R. S. Stiglitz, director), Buenos Aires, 1993.

Egaña, Manuel Simón: *Bienes y Derechos Reales*. Talleres Gráficos Escelicer, Madrid, 1964.

——— : «Perturbación y despojo». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*. N.os 127-128. Caracas, 1964.

*El dominio público en Europa y América Latina*. Universidad Rovira i Virgili (F. López-Ramón y O. Vignolo Cueva, coords), Barcelona, 2015.

*El título perfecto y la acción reivindicatoria*. Ediciones Fabretón, Caracas, 1992.

Elia, Marcos: «El usufructo sobre acciones comerciales». En: *Usufructo: aplicaciones civiles y comerciales.* Heliasta (R. A. Lamber, dir.), Buenos Aires, 2011.

Escobar Castro, Ricardo: *La comunidad en general y en especial de la copropiedad*. Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 1989.

Esparza Bracho, Jesús: «El alcance de la cosa juzgada en la sentencia declarativa de usucapión». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.º 71. LUZ, Maracaibo, 1994.

——— : *Estudios jurídicos.* Caracas, s/e, 1990.

Espino, César: «Usucapión y simulación». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*. N.º 103. Caracas, 1957.

Espinosa González, Jacinto Javier: *Los derechos reales en el ordenamiento jurídico panameño*. Universidad de Panamá, Panamá, 2015.

Espinoza Melet, Manuel: *La acción merodeclarativa y su importancia en materia de concubinato.* Ediciones Olejnik, Buenos Aires, 2018.

*Estudios jurídicos sobre la acción reivindicatoria y la acción de tercería.* Ediciones Fabretón, Caracas, 1983.

Etchegaray, Natalio Pedro: «Comodato *vs.* derecho real de habitación». En: *Revista del Notariado.* N.º 892. Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, Buenos Aires, 2008.

Eustache Rondón, Maurice Germán: «El patrimonio cultural en el Derecho venezolano». En: *Anuario de la Especialización en Derecho Administrativo de la UCV*. Cidep, Caracas, 2017.

Evans Márquez, Ronald: *Introducción al régimen impositivo municipal venezolano.* McGraw-Hill Interamericana, Caracas, 1998.

Faría de Lima: J. J.: «Venta de edificios por pisos o departamentos». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*. N.os 97-98. Caracas, 1956.

Faría de Lima, J. J. y Amundaray, Raúl: *Apuntaciones sobre la venta de edificios por pisos o departamentos*. Tipografía Norte, Caracas, 1950.

Faría Villarreal, Innes: «Las limitaciones administrativas a la propiedad privada en la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario». En: *Temas de Derecho Administrativo. Libro homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*. Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002.

Farrera, Celestino: «Acciones de nulidad y de rescisión». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 35. UCAB. Caracas, 1986.

Faúndez Ledesma, Héctor: «El acervo jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos». En: *Venezuela y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Libro homenaje al Doctor Alirio Abreu Burelli*. Universidad Monteávila-Fundación Konrad Adenauer, Caracas, 2011.

Fazio de Bello, Marta E.: *Actos jurídicos y documentos inscribibles.* Ediciones La Rocca, Buenos Aires, 1998.

Fernández, Gerardo: «Epílogo» en el libro de Pereira Pizani, Isabel y Quiñones, Rafael: *Por un país de propietarios.* Cedice Libertad, Caracas, 2016.

Fernández Álvarez, Antón Lois: «Bibliografía: Suárez Blázquez, Guillermo: *Enfiteusis. Negocio de fomento* (Ourense, Universidade de Vigo, 2009), 166 pp.». En: *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos.* N.º 34. Valparaíso, 2012.

Fernández Cruz, Gastón: «La obligación de enajenar el sistema de transferencia de la propiedad inmueble en el Perú». En: *Themis.* N.º 30. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1994.

Fernández Domingo, Jesús Ignacio: *Los tesoros del mar y su régimen jurídico*. Temis-Ubijus-Zavalia, Bogotá, 2010.

Fernández Martínez, Marta: «Actos de administración y disposición en situaciones de cotitularidad en Cuba». En: *Anuario Iberoamericano de Derecho Notarial*. N.os 4-5. Consejo General del Notariado, Madrid, 2016.

Fernández Morales, Juan Carlos: *Administración del Agua: estudio comparativo entre el Derecho español y el Derecho venezolano.* ULA, Mérida, 2007.

Ferrajoli, Luigi: *Derechos y garantías constitucionales: la ley del más débil*. Trotta, Madrid, 1999.

Ferrandis Vilella, José: *La comunidad hereditaria*. Editorial Bosch, Barcelona, 1954.

Ferrando Nicolau, Esperanza: «Los bienes futuros como objeto del derecho real». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008.

Fierro Rodríguez, Diego: «Similitudes y diferencias entre la comunidad de bienes y la propiedad horizontal», en: *Noticias Jurídicas*, 7-2-13, http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4831-similitudes-y-diferencias-entre-la-comunidad-de-bienes-y-la-propiedad-horizontal/.

Figueredo V., Esther V.: «El novel registro del estado civil de las personas en Venezuela. Preeminencia de los derechos de la personalidad en la reforma del sistema de registro civil». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.º 6. UC, Valencia, 2010.

Figueroa Cercero, Sergio Moisés: ¿*Es eficiente tener un sistema de derechos reales* «numerus clausus»? Pontificia Universidad Católica del Perú (Tesis presentada para optar al grado de Magíster en Derecho Civil, asesor: R. Ortiz Caballero), Lima, 2010.

Figueroa Valdés, José Manuel: *La copropiedad inmobiliaria. Nuevo régimen legal.* Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998.

Forno Flores, Hugo: «El contrato con efectos reales». En: *Ius et Veritas*. N.º 7. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1993.

Fortich, Silvana: «*Solus consensus obligat*: principio general para el Derecho privado de los contratos». En: *Revista de Derecho Privado*. N.º 23. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2012.

FRANCISCO MATERÁN, Carmen Graciela: «El interdicto restitutorio como una forma de garantizar la tutela judicial efectiva de los terceros en caso de ser despojados de su posesión por una medida cautelar de secuestro». En: *Temas de Derecho Procesal. Libro homenaje a Felix S. Angulo Ariza*. TSJ (F. PARRA ARANGUREN, editor), Caracas, 2003.

FUENMAYOR G., José Andrés: *Opúsculos jurídicos. Evolución y perspectiva del Derecho Procesal en el país*. Texto, Caracas, 2001.

——— : «Los interdictos posesorios». En: *Libro homenaje a las X Jornadas Dr. José Santiago Núñez Aristimuño.* Vadell Hermanos Editores-Tinoco, Travieso, Planchart & Núñez, Caracas, 2000.

——— : *Estudio acerca de algunos aspectos jurídicos de la propiedad horizontal.* UCV, Caracas, 1953.

FUENTES BODELÓN, Fernando: *Derecho Administrativo de los Bienes (dominio público y patrimonio).* Escuela Nacional de Administración Pública, Madrid, 1977.

FUENTES, Fernando: *Manual de los Derechos Intelectuales.* Vadell Hermanos Editores, Caracas-Valencia, 2006.

GABALDÓN, Frank: *Uso y habitación (derechos reales).* Paredes Editores, Caracas, 1995.

GALVIS HERNÁNDEZ, Carlos: «La titularidad del derecho de propiedad de vehículos». En: *Revista de Derecho*. N.º 5. TSJ. Caracas, 2002.

GALLARDO VAUDO, Catherina y SALDARRIAGA LÓPEZ, Néstor: «La desnaturalización del derecho de propiedad privada en la jurisprudencia agraria». En: *La propiedad privada en Venezuela situación y perspectivas*. FUNEDA (L. LOUZA SCOGNAMIGLIO, coord.), Caracas, 2016.

GALLOTTI, Alejandro: *El derecho a la defensa en sede administrativa (Un estudio acerca sobre los límites de la potestad administrativa en la salvaguarda de los derechos particulares).* FUNEDA, Caracas, 2013.

GAPEL REDCOZUB, Guillermo: «La interversión de título en el Derecho argentino». En: *Revista de Derecho*. N.º 49. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso, 2017.

GARAY, Juan: *Ley de Propiedad Horizontal (condominios).* Librería Ciafré, Caracas, 2013.

García Garbati, Guido y León Parada, Alejandra: «Las capitulaciones matrimoniales y sus implicaciones». En: *Temas de Derecho Civil. Libro homenaje a Andrés Aguilar Mawdsley*. T. i. TSJ (F. Parra Aranguren), Caracas, 2004.

García Calles, Indira: «Aportes de la Ley Orgánica de Registro Civil a la unión estable de hecho». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 6 (Edición homenaje a la memoria de Arturo Luis Torres-Rivero). Caracas, 2016.

García Coni, Raúl R. y Frontini, Ángel A.: *Derecho Registral aplicado*. 2.ª, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1993.

García de Enterría, Eduardo: «Sobre la imprescriptibilidad del dominio público». En: *Dos Estudios sobre la Usucapión en Derecho Administrativo*. Civitas, Madrid, 1998.

García de Fleury, María: *La doctrina social de la Iglesia en el tercer milenio*. 4.ª, Organización Gráficas Capriles, Caracas, 2016.

García de Marina, Manuel: *El derecho de accesión*. Cedecs Editorial, Barcelona, 1995.

García Máynez, Eduardo: *Introducción al estudio del Derecho*. 31.ª, Editorial Porrúa, México D. F., 1980.

García Moya, Luis A.: «El contrato de prenda: la conveniencia de una reforma». En: *i Jornadas Franco-venezolanas de Derecho Civil «Nuevas tendencias en el Derecho privado y reforma del Código Civil francés»*. Capítulo Venezolano de la Asociación Henri Capitant Des Amis de la Culture Juridique Francaise-Editorial Jurídica Venezolana (J. Annicchiarico, S. Pinto y P. Saghy, coords.), Caracas, 2015.

García Ramírez, Sergio: *Panorama de la jurisprudencia interamericana sobre derechos humanos*. CNDH, México D. F., 2018.

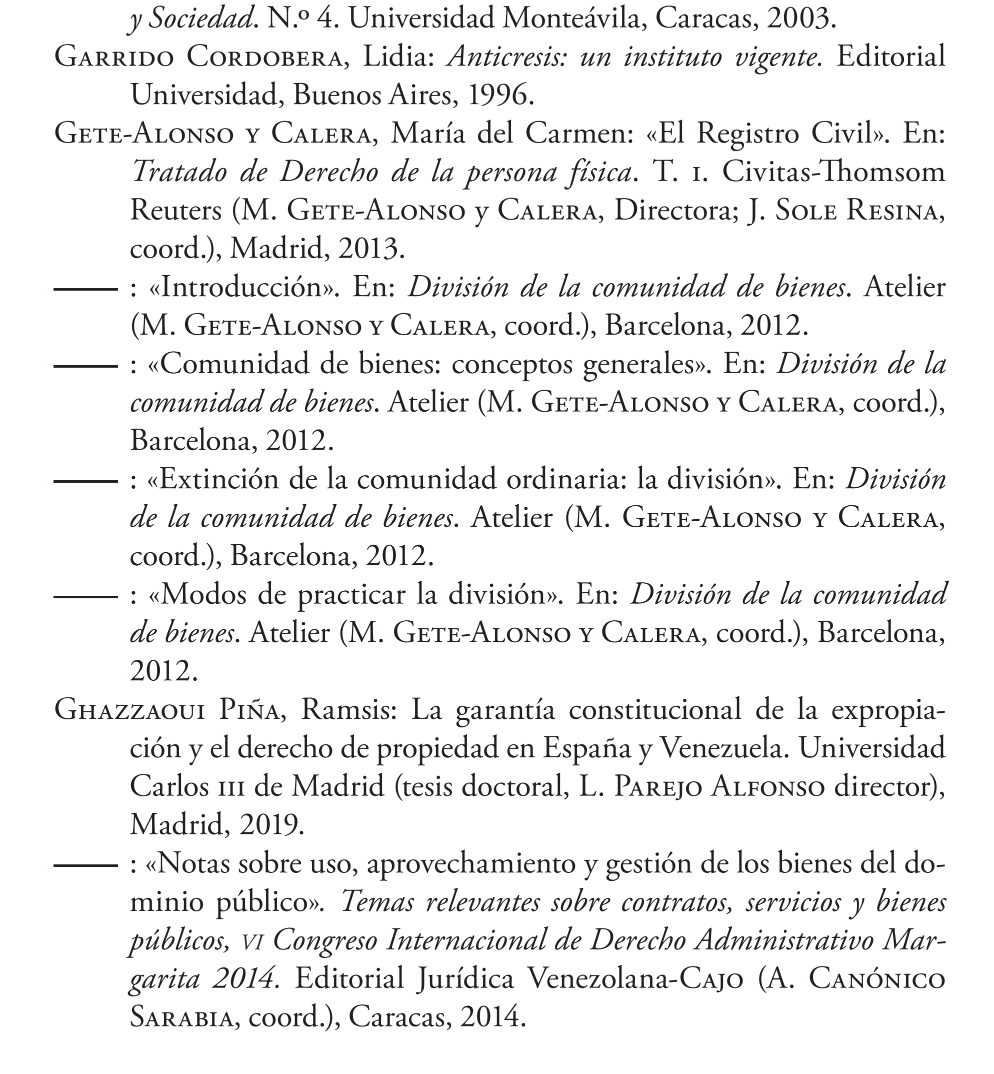
García Soto, Carlos: *La garantía del contenido esencial del derecho de propiedad en los ordenamientos jurídicos de España y Venezuela*. Universidad Complutense de Madrid (Tesis doctoral, L. Martín-Retortillo Baquer, director), Madrid, 2015.

——— : «Notas sobre la doble valencia del derecho de propiedad. Comentarios a la sentencia del TSJ-SC de 24 de febrero de 2006, caso

municipio Baruta del estado Miranda». En: *Temas de Derecho Constitucional y Administrativo: Libro homenaje a Josefina Calcaño de Temeltas*. Funeda, Caracas, 2010.

—— : «Notas sobre el derecho de propiedad en el proyecto de reforma de Constitución de 1999». En: *Anuario de Derecho Público*. N.º 1, Universidad Monteávila, Caracas, 2007.

—— : «Reversión de bienes en el contrato de concesión». En: *Derecho y Sociedad*. N.º 4. Universidad Monteávila, Caracas, 2003.



Garrido Cordobera, Lidia: *Anticresis: un instituto vigente.* Editorial Universidad, Buenos Aires, 1996.

Gete-Alonso y Calera, María del Carmen: «El Registro Civil». En: *Tratado de Derecho de la persona física*. T. i. Civitas-Thomsom Reuters (M. Gete-Alonso y Calera, Directora; J. Sole Resina, coord.), Madrid, 2013.

—— : «Introducción». En: *División de la comunidad de bienes*. Atelier (M. Gete-Alonso y Calera, coord.), Barcelona, 2012.

—— : «Comunidad de bienes: conceptos generales». En: *División de la comunidad de bienes*. Atelier (M. Gete-Alonso y Calera, coord.), Barcelona, 2012.

—— : «Extinción de la comunidad ordinaria: la división». En: *División de la comunidad de bienes*. Atelier (M. Gete-Alonso y Calera, coord.), Barcelona, 2012.

—— : «Modos de practicar la división». En: *División de la comunidad de bienes*. Atelier (M. Gete-Alonso y Calera, coord.), Barcelona, 2012.

Ghazzaoui Piña, Ramsis: La garantía constitucional de la expropiación y el derecho de propiedad en España y Venezuela. Universidad Carlos iii de Madrid (tesis doctoral, L. Parejo Alfonso director), Madrid, 2019.

—— : «Notas sobre uso, aprovechamiento y gestión de los bienes del dominio público». *Temas relevantes sobre contratos, servicios y bienes públicos, vi Congreso Internacional de Derecho Administrativo Margarita 2014.* Editorial Jurídica Venezolana-Cajo (A. Canónico Sarabia, coord.), Caracas, 2014.

Ghersi, Carlos Alberto: *Obligaciones civiles y comerciales.* 2.ª, Astrea, Buenos Aires, 2005.

——— : *Derecho Civil parte general*. Astrea, Buenos Aires, 1993.

Giannini, Máximo Severo: «Los bienes culturales». En: *Patrimonio Cultural y Derecho*. N.º 9. Fundación AENA, Madrid, 2005.

Ginés Catellet, Núria: «El concepto de derecho real de garantía y sus principios rectores». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008.

Girino, Franco: *El acta de los acuerdos de las juntas de propietarios*. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1976.

Granadillo C., Víctor Luis: *Tratado elemental de Derecho Civil venezolano.* Tomos iii y iv. 4.ª, Ediciones Magon, Caracas, 1981.

Granja Zurita, Diego Francisco y Paredes López, Julio Alfredo: *Acercamiento a la constitucionalización del Derecho privado*. *Universidad y Sociedad*. Vol. 12, N.º 3. Universidad de Cienfuegos, Cienfuegos, 2020.

Graterón Garrido, Marisol: *Derecho Civil ii: Bienes y Derechos Reales*. 4.ª, Ediciones Paredes, Caracas, 2010.

Grau Fortoul, Gustavo A.: «Gran Misión Vivienda Venezuela. Aproximación al tratamiento del derecho de propiedad en el régimen jurídico de este programa social». En: *Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano*. N.º 15. Universidad Monteávila, Caracas, 2019.

——— : «Algunas reflexiones sobre la expropiación, como medio de privación coactiva de la propiedad». En: *Cuestiones actuales del derecho de la empresa en Venezuela*. Grau, Hernández & Mónaco Abogados. Caracas, 2007.

——— : «La procedencia de indemnización a titulares de derechos sobre bienes demanializados constitucionalmente (breve comentario al tratamiento de la cuestión de cara a la demanialización constitucional de las aguas)». En: *Anuario de Derecho Público*. Año i. Universidad Monteávila, Caracas, 2007.

Grau, María Amparo: *Régimen jurídico de la actividad petrolera en Venezuela: Análisis normativo*. Badell & Grau Editores, Oxford, 2007.

Grossi, Paolo: *La propiedad y las propiedades. Un análisis histórico*. Civitas, Madrid, 1992.

Grossi, Paolo y López y López, Ángel M.: *Propiedad: otras perspectivas*. Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2013.

Goldschmidt, Roberto: «La Ley venezolana de propiedad horizontal de 1958». En: *Nuevos estudios de Derecho comparado*. UCV, Caracas, 1962.

——— : «El fideicomiso en la reciente legislación venezolana». En: *Estudios de Derecho Comparado*. UCV, Caracas, 1958.

Goldschmidt, Roberto y Ramírez, Raúl: *De la enajenación del fondo de comercio en el Derecho venezolano*. Fundación Roberto Goldschmidt-UCAB (actualización N. Chacón Gómez), Caracas, 2010.

González, Pedro: *La usucapión entre comuneros (tesis sustentada por el autor en juicio contra Texas Petroleum Co. y Mene Grande Oil Co.*). s.e., Caracas, 1962.

Gonzáles Barrón, Gunther: «La propiedad en la Constitución de 1993: Derecho individual con proyección social». En: *El Derecho Civil patrimonial en la Constitución*. Gaceta Jurídica, Lima, 2009.

González Berti, Luis: *La nacionalización de la industria petrolera venezolana*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1982.

González Carvajal, Jorge Isaac: «Notas dispersas sobre la buena fe en el Derecho venezolano, casos "paradigmáticos" y nuevas dimensiones». En: *Derecho y Sociedad*. N.º 12. UMA, Caracas, 2016.

González Fernández, Arquímedes Enrique: *De los juicios sobre la propiedad y posesión*. Editorial Argonca, Caracas, 1996.

González García, Julio V.: *La titularidad de los bienes del dominio público*. Marcial Pons, Madrid, 1998.

González Gorrondona, José Joaquín (h): «La nueva función económico-social de los fundos y las servidumbres rurales». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*. N.º 5. Caracas, 1938.

González Jasso, Javier: *El régimen del condominio: cómo administrar un condominio*. Trillas, México D. F., 2008.

González López, Marisela: *El derecho moral del autor en la Ley española de propiedad intelectual.* Marcial Pons, Madrid, 1993.

González Martínez, José Antonio: «La enfiteusis: aspectos básicos de esta institución». En: *Revista de Sociales y Jurídicas.* Vol. i, N.º 4. Universidad Miguel Hernández, Elche, 2009.

González Pérez, Jesús: *Los derechos reales administrativos.* Civitas, Madrid, 1989.

González Poveda, Pedro: *Acciones protectoras del dominio y de la posesión*. Editorial Bosch, Barcelona, 2004.

González Valverde, Antonio: *La comunidad hereditaria en el Derecho español (Estudio de su funcionamiento y de las causas y formas de su extinción).* Universidad de Murcia (tesis doctoral), Murcia, 2014.

Gómez Gálligo, Francisco Javier y del Pozo Carrascosa, Pedro: *Lecciones de Derecho Hipotecario.* Marcial Pons, Madrid, 2000.

Gómez Muci, Gileni: *El Derecho de Autor en el marco de los derechos humanos. Su consagración constitucional en España y demás países iberoamericanos.* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2016.

Gordillo Cañas, Antonio: «Bases del Derecho de Cosas: sistema español». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias.* Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008.

Gorrín, Guillermo: «El tercero poseedor». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002.

Guerrero, Eugenio A. y Herrera Orellana, Luis Alfonso: *La cultura política del fracaso: estatismo, socialdemocracia y los orígenes de la hecatombe republicana en Venezuela.* Editorial Galipán, Caracas, 2018.

Guerrero Quintero, Gilberto: *La resolución del contrato (principios generales).* 4.ª, UCAB. Caracas, 2013.

——— : *Declarativa concubinaria y partición de bienes comunes. Doctrina-jurisprudencia-legislación*. Alvaro Nora, Caracas, 2013.

——— : «Acumulación de pretensiones merodeclarativa concubinaria y partición de bienes». En: *Estudios de Derecho Procesal. Libro homenaje*

*al doctor Adán Febres Cordero*. UCAB (S. YANNUZZI, coord.), Caracas, 2013.

——— : «Preferencia ofertiva y retracto legal arrendaticio. En: *Estudios de Derecho. homenaje a la Facultad de Derecho de la UCAB en su 50 aniversario*. T. I (Estudios de Derecho privado). UCAB. Caracas, 2004.

GUILLOD TROCONIS, Rafael: «El negocio jurídico como fuente del Derecho». En: *Revista de Derecho*. N.º 3. TSJ, Caracas, 2001.

GUTIÉRREZ JEREZ, Luis Javier: «Especialidades constitutivas del usufructo *mortis causa*». En: *Usufructo: aplicaciones civiles y comerciales.* Heliasta (R. A. LAMBER, dir.), Buenos Aires, 2011.

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto: *El patrimonio. El pecuniario y el moral o derechos de la personalidad y Derecho Sucesorio.* Editorial Porrúa, México D. F., 1990.

GUZMÁN BRITO, Alejandro: «La consensualización de los contratos reales». En: *Revista de Derecho*. N.º 29. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso, 2007.

GUZMÁN PALMA, Jaime Alberto: *De la prescripción adquisitiva y la acción de pertenencia*. Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 1967.

HANISCH E., Hugo: «El patrimonio en el Derecho romano». En: *Revista Chilena de Derecho*. Vol. 4, N.os 1-6. Pontificia Universidad Católica de Chile, Santiago, 1977.

HAYEK, Friedrich: *Los fundamentos de la libertad*. Unión Editorial, Madrid, 1998.

HENRÍQUEZ LA ROCHE, Ricardo: *Código de Procedimiento Civil*. T. V. Librería Álvaro Nora, Caracas, 2004.

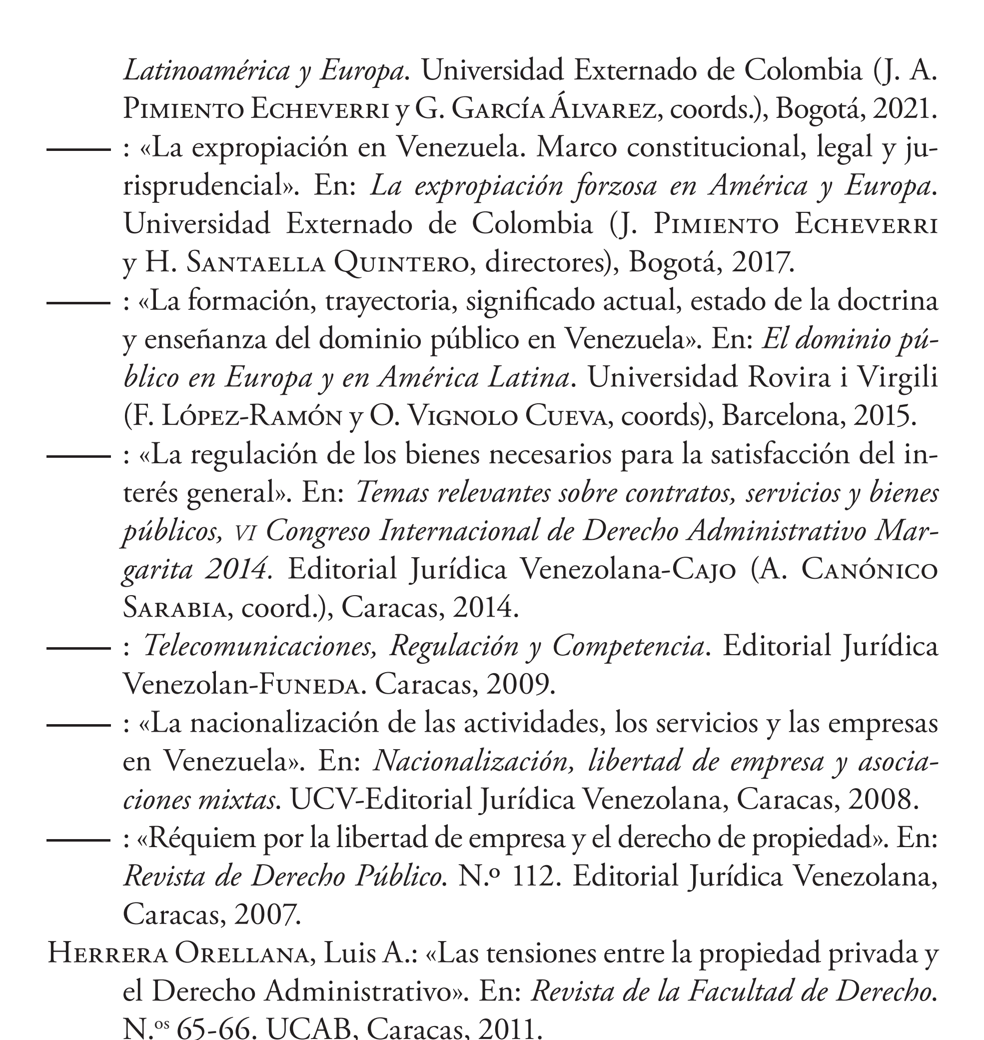
——— : «Tres ensayos sobre interdictos posesorios». En: *Lex, Revista del Colegio de Abogados del Estado Zulia*. N.º 163. Maracaibo, 1981.

HERNÁNDEZ, Santiago: *El contrato de anticresis y el derecho de retención en el Derecho venezolano*. Mobilibros, Caracas, 2008.

——— : *La prenda en el Derecho venezolano*. Mobilibros, Caracas, 2007.

HERNÁNDEZ-BRETÓN, Eugenio y MADRID MARTÍNEZ, Claudia: «Derecho del Turismo en Venezuela». En: *Derecho del Turismo en las Américas*. Eshte, Estoril, 2020.

Hernández-Bretón, Eugenio y Ojer, Uxua: «Multipropiedad y tiempo compartido». En: *Summa. Homenaje a la Procuraduría General de la República 135.º aniversario*. PGR, Caracas, 1998.
Hernández G., José Ignacio: *Estudios sobre la jurisprudencia restrictiva de la representación popular*. Caracas, 2017.
——— : «Breve nota sobre la propiedad privada de las viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela». En: *Revista de Derecho Público*. N.os 145-146. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2016.
——— : *El pensamiento jurídico venezolano en el Derecho de los Hidrocarburos*. Editorial Jurídica Venezolana-Universidad Monteávila-Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2016.
——— : «Repensando la expropiación pública en el Derecho venezolano. A propósito de la deconstrucción jurídica de la propiedad privada». En: *La propiedad privada en Venezuela. Situación y perspectivas*. Funeda (L. Louza Scognamiglio, coord.), Caracas, 2016.
——— : *La expropiación en el Derecho Administrativo venezolano.* UCAB, Caracas, 2014.
——— : *Administración Pública, desarrollo y libertad en Venezuela. Algunas ideas en torno a la reforma administrativa en Venezuela*. Funeda, Caracas, 2012.
——— : «La regulación de la propiedad privada en el régimen de emergencia de terrenos y vivienda». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 130. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012.
——— : «Nacionalización y libertad de empresa». En: *Nacionalización, libertad de empresa y asociaciones mixtas*. UCV-Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2008.
——— : «Reflexiones sobre la reforma de la Constitución Económica». En: *Temas constitucionales. Planteamientos ante una reforma*. Funeda, Caracas, 2007.
Hernández Gil, Antonio: *La posesión*. Civitas, Madrid, 1980.
——— : *La función social de la posesión.* Alianza Editorial, Madrid, 1969.
Hernández-Mendible, Víctor Rafael: «El régimen de las aguas en Venezuela». En: *Lecturas del Derecho de Aguas. El Derecho de Aguas en*



*Latinoamérica y Europa*. Universidad Externado de Colombia (J. A. Pimiento Echeverri y G. García Álvarez, coords.), Bogotá, 2021.

——— : «La expropiación en Venezuela. Marco constitucional, legal y jurisprudencial». En: *La expropiación forzosa en América y Europa*. Universidad Externado de Colombia (J. Pimiento Echeverri y H. Santaella Quintero, directores), Bogotá, 2017.

——— : «La formación, trayectoria, significado actual, estado de la doctrina y enseñanza del dominio público en Venezuela». En: *El dominio público en Europa y en América Latina*. Universidad Rovira i Virgili (F. López-Ramón y O. Vignolo Cueva, coords), Barcelona, 2015.

——— : «La regulación de los bienes necesarios para la satisfacción del interés general». En: *Temas relevantes sobre contratos, servicios y bienes públicos, VI Congreso Internacional de Derecho Administrativo Margarita 2014.* Editorial Jurídica Venezolana-Cajo (A. Canónico Sarabia, coord.), Caracas, 2014.

——— : *Telecomunicaciones, Regulación y Competencia*. Editorial Jurídica Venezolan-Funeda. Caracas, 2009.

——— : «La nacionalización de las actividades, los servicios y las empresas en Venezuela». En: *Nacionalización, libertad de empresa y asociaciones mixtas*. UCV-Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2008.

——— : «Réquiem por la libertad de empresa y el derecho de propiedad». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 112. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2007.

Herrera Orellana, Luis A.: «Las tensiones entre la propiedad privada y el Derecho Administrativo». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.os 65-66. UCAB, Caracas, 2011.

——— : «Tierras baldías y propiedad privada en tierras agrarias: sobre el límite de la potestad de rescate del Instituto Nacional de Tierras». En: *Revista de Derecho*. N.º 21. TSJ. Caracas, 2006.

Herrera Orellana, Luis A. y Osorio Sulbarán, Mariángel: «Propiedad privada y expropiación en las decisiones recientes de la Sala Político-Administrativa del TSJ». En: *20 Años de Funeda, propiedad privada y expropiación en Venezuela*. Vol. IV. Funeda, Caracas, 2015.

Herrera Silla, Enrique: *Anotaciones sobre la Ley de Propiedad Horizontal*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2016.

Herrera Villanueva, José Joaquín: «El patrimonio». En: *Revista Mexicana de Derecho*. N.º 16. Colegio de Notarios Del Distrito Federal, México D. F., 2014.

Hinestrosa, Fernando: «La tutela del acreedor frente al deudor incumplido». En: *Revista de Derecho Privado*. N.º 31. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2016.

Hung, Roberto: «No existe dignidad en la vivienda sin su titularidad ni disponibilidad jurídica», www.chinohung.com.ve.

Izquierdo Torres, Antonio: *El derecho de propiedad. Legislación y jurisprudencia venezolana*. Editorial Grafarte, Caracas, 1972.

Jara Flórez, Humberto: «Clasificación de bienes muebles e inmuebles». En: *Derecho PUCP. Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 37. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1983.

Jerez Delgado, Carmen: «El sistema inmobiliario registral a la luz de la Ley 13/2015 de 24 de junio: ¿nuevos principios hipotecarios?». En: *Revista de Derecho Civil*. Vol. iii, N.º 1. Barcelona, 2016.

Jessen, Henry: *Derechos Intelectuales de los autores, artistas, productores de fonogramas y otros titulares*. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1970.

Jiménez, Carlos G. y González, Manuel: *Temas de Derecho Registral*. Librería La Lógica, Caracas, 1986.

Jiménez-Guanipa, Henry: *El Derecho de la energía en Venezuela (petróleo, gas y electricidad).* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2006.

Jiménez Peraza, Jesús A.: *Comentarios a la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario*. 3.ª, Librería J. Rincón. Barquisimeto, 2013.

Jiménez Salas, Simón: *Los interdictos en la legislación venezolana*. Editorial Jurídica Alva, Caracas 1984.

——— : *La posesión en el Derecho Civil venezolano.* Ediciones Magón, Caracas, 1975.

Jordano Barea, Juan: «Mandato para adquirir y titularidad fiduciaria». En: *Anuario de Derecho Civil*. N.º 4. Madrid, 1983.

Jiménez Tapia, Rafael Simón y Urbina Mendoza, Emilio José: *El comiso autónomo y la extinción de dominio en la lucha contra la corrupción*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2020.

Jongitud Zamora, Jaqueline: «Controlar al capital y redimensionar el derecho de propiedad: propuestas para la ética del desarrollo». En: *Veritas. Revista de Filosofía y Teología*. N.º 37. Pontificio Seminario Mayor San Rafael. Valparaíso, 2017.

Julia Viñamata, José-Ramón: «La enfiteusis como factor transformador del paisaje en la Barcelona de principios de siglo xiv». En: *Revista de Geografia, Història i Filosofia*. N.º 10. Universitat Rovira i Virgili, Barcelona, 1992.

Kemelmajer de Carlucci, Aída y Puerta de Chacón, Alicia: *Derecho real de superficie*. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires, 1989.

Kiper, Claudio M.: «Derechos reales y prueba». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008.

Kummerow, Gert: *Bienes y Derechos Reales.* 5.ª, McGraw-Hill (revisión técnica: L. Sánchez), Caracas, 2001.

——— : «Tres variaciones sobre el tema de la protección posesoria (con especial referencia al ordenamiento jurídico venezolano)». En: *Anuario Jurídico*. Unam, México D. F., 1974.

——— : «La transformación del patrimonio en el Derecho Civil moderno (con especial referencia al Derecho venezolano)». En: *Ponencias venezolanas al Congreso Internacional de Derecho Comparado*. Upsala, agosto de 1966. UCV, Caracas, 1966.

——— : *Ensayo sobre la adquisición a non domino de bienes muebles.* UCV, Caracas, 1965.

——— : «El régimen de los derechos de los comuneros según el Código Civil Venezolano» y «Los deberes de los comuneros en el cuadro de las obligaciones *propter rem*». En: *Dos estudios sobre el Derecho venezolano*. Gráficas Espinoza, Caracas, 1962.

——— : «Los derechos de los comuneros en el cuadro de las obligaciones *propter rem*». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*. N.º 117. Caracas, 1961.

La Roche, Alberto: *Derecho Civil II*. Impresora Nacional, Maracaibo, 1981.

Lacruz Berdejo, José Luis: *Nociones de Derecho Civil patrimonial e introducción al Derecho.* 5.ª, Dykinson, Madrid, 2006.

Lagrange, Enrique: «Crítica de algunos aspectos fundamentales de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario y de su aplicación práctica». En: *Anuario de Derecho Público*. Año 3. Universidad Monteávila, Caracas, 2011.

——— : *Historia y actualidad del régimen jurídico de la propiedad agraria.* Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2006.

——— : *Notas sobre enajenación y usucapión de tierras baldías.* Magón, Caracas, 1980.

Lamber, Rubén A.: «La extinción del usufructo». En: *Usufructo: aplicaciones civiles y comerciales.* Heliasta (R. A. Lamber, dir.), Buenos Aires, 2011.

Landaez Otazo, Leoncio: *El derecho de retención en materia mercantil*. UC, Valencia, 1978.

Larenz, Karl: *Derecho Civil. Parte general.* Editorial Revista de Derecho Privado-Editoriales de Derecho Reunidas, Jaén, 1978.

——— : *Derecho de Obligaciones*. T. I. Editorial Revista de Derecho Privado (trad. y notas de J. Santos Briz), Madrid, 1958.

Lares Martínez, Eloy: «La prescripción adquisitiva». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 52. UCAB, Caracas, 1998,

——— : «La prescripción adquisitiva». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 131. Caracas, 1995.

Larrondo Lizarraga, Javier: *El Derecho privado en la intermediación inmobiliaria.* Editorial Bosch, Barcelona, 2000.

Larroumet, Christian: *Derecho Civil. Introducción al estudio del Derecho privado.* Legis Editores, Bogotá, 2008.

——— : *Teoría general del contrato*. Vol. i. Temis (trad. J. Guerrero R.), Bogotá, 1999.

Lasagna, Lidia D.: «El derecho real de servidumbre: una estrategia que contribuye a preservar el medioambiente». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. Vol. vii, N.º 2 (nueva serie ii). Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba, 2016.

Lasarte, Carlos: *Curso de Derecho Civil patrimonial. Introducción al Derecho*. 15.ª, Tecnos, Madrid, 2009.

——— : *Propiedad y derechos reales de goce. Principios de Derecho Civil*. T. iv, 9.ª, Marcial Pons, Madrid, 2009.

Latino, José Alberto: «La influencia del Derecho Registral español en Argentina a la luz del Bicentenario». En: *Revista de Historia del Derecho*. N.º 52. Instituto de la Historia del Derecho, Buenos Aires, 2016.

Lehmann González, Aura Janesky: *La nueva legislación arrendaticia de vivienda y su incidencia en el derecho de propiedad*. UCAB, Caracas, 2016.

Leiva Fernández, Luis: *Derecho de retención*. Astrea, Buenos Aires, 1991.

Lepervanche, Luisa: «Consideraciones jurídicas sobre criptoactivos y petros». En: *Revista Venezolana de Derecho Mercantil*. N.º 1. Sovedem, Caracas, 2018.

Lepervanche Parpacen, René: *Estudio sobre la confiscación*. Editorial Bolívar. Caracas, 1938.

Lessmann Vera, Juan Ignacio: «El concepto de compraventa en los distintos sistemas de transferencia de la propiedad». En: *Revista de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.os 59-60. UCV, Caracas, 1976.

Lete del Río, José: *Derecho de la Persona*. 3.ª, Tecnos, Madrid, 1996.

——— : *Derecho de Obligaciones. La relación obligatoria en general*. 3.ª, Tecnos, Madrid, 1995.

Levaggi, Abelardo: «La enfiteusis en Tucumán». En: *Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones «Ambrosio L. Gioja»*. Año ii, N.º 2. UBA, Buenos Aires, 2008.

Level Barreto, Stefanía: «Formas originarias de adquisición de la propiedad en el Derecho justinianeo». En: *Derecho y Sociedad*. N.º 2. Universidad Monteávila, Caracas, 2001.

Levenzon, Fernanda: *La propiedad privada en perspectiva de derechos humanos: de las teorías de la justicia con base en derechos a la protección internacional*. Universidad de Palermo, Buenos Aires, 2011.

Levitán, José: *Prescripción adquisitiva de dominio.* 3.ª, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1990.

Llamas Pombo, Eugenio: *Orientaciones sobre el concepto y método del Derecho Civil*. Rubinzal-Culzioni Editores, Santa Fe, 2002.

*Ley habilitante del 13-11-2000 y sus decretos leyes*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales (I. de Valera, coord.), Caracas, 2002.

Llambías, Jorge Joaquín: Tratado de *Derecho Civil parte general.* Tomos i y ii, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1997.

Llauri Robles, Bris Mar: «La posesión y su protección: defensas posesorias», 2016, http://leyenderecho.com/2016/04/17/la-posesion-y-su-proteccion-defensas-posesorias/.

López Cabana, Roberto M.: *La demora en el Derecho privado*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1989.

López Herrera, Francisco: «Presentación». En: Aveledo Morasso, Luis Eduardo: *Las cosas y el derecho de las cosas. Derecho Civil ii*. Ediciones Paredes, Caracas, 2006.

——— : *Derecho de Sucesiones*. T. ii. 4.ª, UCAB, Caracas, 2008.

——— : «Consideraciones sobre algunos aspectos del régimen de la comunidad concubinaria: doctrina y jurisprudencia». En: *Estudios de Derecho de Familia*. UCAB, Caracas, 2001.

——— : «La comunidad concubinaria. Doctrina y jurisprudencia». En: *Libro homenaje a las x Jornadas «Dr. José Santiago Núñez Aristimuño» Maturín-Edo. Monagas*. Vadell Hermanos Editores-Tinoco, Travieso, Planchart & Núñez, Valencia, 2000.

——— : *La nulidad de los contratos en la legislación civil de Venezuela*. Empresa «El Cojo». Caracas, 1952.

López Mesa, Marcelo J.: «De nuevo sobre los principios rectores de nuestro Derecho Civil (un tema escaso de aportes conceptuales en la doctrina latinoamericana)». En: *v Jornadas Anibal Dominici homenaje Dr. José Muci-Abraham. Títulos valores, contratos mercantiles*. s/e (J. G. Salaverría L. coord.), 2014.

López Santa María, Jorge: *Los contratos*. T. i (Parte general). 2.ª, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998.

Louis Colmenares, Alejandro: *Derecho Civil ii: bienes y derechos reales (guía y materiales para su estudio por libre escolaridad)*. UCV, Caracas, 1995.

Louza Scognamiglio, Laura: «La pretendida función socialista de la propiedad privada en Venezuela». En: *xvii Jornadas centenarias del Colegio de Abogados del Estado Carabobo, Constitución, Derecho Administrativo y proceso: vigencia reforma e innovación*. Funeda, Caracas, 2014, pp. 577, 578 y 585.

Lovera, Marco: *El contrato de anticresis*. UCAB, Caracas, 1993.

Lutzesco, Georges: *Teoría y práctica de las nulidades*. Editorial Porrúa (trad. M. Romero Sánchez y J. López de la Cerda), México D. F., 1945.

Machicado, Jorge: «Teoría del patrimonio-personalidad», 2013, https://jorgemachicado.blogspot.com/2013/04/tpp.html.

Madrid Martínez, Claudia: «La libertad contractual: su lugar en el Derecho venezolano de nuestro tiempo». En: *Derecho de las Obligaciones. Homenaje a José Mélich Orsini*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales (C. Madrid, coord..), Caracas, 2012.

——— : «La libertad contractual: su lugar en el Derecho venezolano de nuestro tiempo». En: *Derecho de las Obligaciones homenaje a José Mélich Orsini*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2012.

——— : «Las limitaciones a la autonomía de la voluntad, el Estado social de Derecho y la sentencia sobre los créditos indexados». En: *Temas de Derecho Civil. Libro homenaje a Andrés Aguilar Mawdsley*. T. i, TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004.

Maduro Luyando, Eloy: *Curso de Obligaciones Derecho Civil III.* 7.ª, UCAB, Caracas, 1989.

Magbani Sánchez, Omar: *Manual práctico para condominios (guía de apoyo para copropietarios juntas de condominio y administradores).* 2.ª, G.P.E.N. Consultores Gerenciales, Caracas, 2009.

Maljar, Daniel Edgardo: *Restricciones y servidumbres administrativas. El electroducto*. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2000.

Manzano Solano, Antonio: «*Las servidumbres*, de Biondo Biondi». En: *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. N.º 677. Madrid, 2003.

Manresa y Navarro, José María: *Comentarios al Código Civil español.* T. IV. Reus, Madrid, 1951.

Mariani, Absara J.: «Comentarios a la Ley sobre Servidumbres de Conductores Eléctricos». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 4. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1980.

Marienhoff, Miguel S.: *Permiso especial de uso de bienes del dominio público. Régimen jurídico. La «precariedad».* Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1996.

Martín Azcano, Eva M.: *El patrimonio protegido de las personas con discapacidad. Aspectos civiles.* La Ley, Madrid, 2011.

Marín Echeverría, Antonio Ramón: *Contratos.* Vol. II (La donación, la compraventa, la permuta, enfiteusis, arrendamiento). ULA. Mérida, 1998.

Martín-Retortillo Baquer, Sebastián: *El Derecho Civil en la génesis del Derecho Administrativo y de sus instituciones*. Civitas, Madrid, 1996.

Márquez Añez, Leopoldo: *El nuevo Código de Procedimiento Civil.* Caracas, UCAB-Fundación Polar, 1987.

Martín Reyes, María Ángeles: «La empresa como objeto de negocio jurídico: el usufructo de empresa». En: *Usufructo: aplicaciones civiles y comerciales.* Heliasta (R. A. Lamber, dir.), Buenos Aires, 2011.

Martineau Plaz, Eleazar: «Interdictos. Procedimientos interdictales». En: *Revista del Colegio de Abogados del Estado Falcón*. N.º 19. Coro, 1986.

Martínez Catalán, María Rosa: *Los recibos de condominio y la vía ejecutiva*. UCV (Trabajo de Especialista en Derecho Procesal, H. Angrisano Silva tutor), Caracas, 2017.

Martínez Chialvo, Nory Beatriz: «El derecho real de propiedad horizontal en el Código Civil y Comercial de la Nación». En: *Estudios de Derecho privado, su visión en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*. Asociación de Docentes, UBA (G. C. Wüst, directora), Buenos Aires. 2016.

Martínez Rueda, José de Jesús: *La invalidez y la ineficacia de los actos jurídicos y sus aspectos en el Código Civil venezolano*. s/e. San Cristóbal, 2005.

Martínez Vázquez de Castro, Luis: *La multipropiedad inmobiliaria*. Reus, Madrid, 1989.

Martínez Velencoso, Luz M.: «Los principales sistemas de transmisión de la propiedad de bienes inmuebles en el Derecho Europeo». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008.

Mata García, César Rafael: *Manual de Derecho de los Hidrocarburos en Venezuela*. Editorial Arte, Caracas, 2016.

Mazeaud, Henri, León y Jean: *Lecciones de Derecho Civil.* Parte i, vol. i, Ejea (trad. L. Alcalá-Zamora y Castillo), Buenos Aires, 1976.

Medina D´Alesio, María Gabriela: *Afectación constitucional de las aguas*. UCV (Trabajo Especial de Grado de Especialista en Derecho Administrativo), Caracas, 2010.

Medina Gallanti, Luis Alberto: *Análisis del fundamento constitucional del procedimiento judicial para el ejercicio de servidumbres necesarias para la ejecución de actividades relacionadas con los hidrocarburos, según el ordenamiento jurídico venezolano*. UCAB (Trabajo de Especialista en Derecho Procesal, S. P. Ramírez Colina tutora), San Cristóbal, 2003.

Meier Echeverría, Henrique: «La seguridad jurídica y el sistema registral». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002.

Meier García, Eduardo: «El derecho de propiedad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos». En: *Lo mío, lo tuyo, lo nuestro… Visiones sobre la propiedad*. Club de Roma, Capítulo Venezolano (M. Ramírez Ribes, comp.), Caracas, 2006.

Mejías, Carlix: «La usucapión y las tierras baldías. Breves consideraciones». En: *Revista Derecho y Reforma Agraria*. N.º 30. ULA, Mérida, 1999.

Mejía Arnal, Luis Aquiles: «El juicio de partición». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 15. Caracas, 2020.

—— : *La determinación del Derecho. Control de la casación civil venezolana sobre la determinación y aplicación del derecho, en los conceptos jurídicos no definidos por la ley.* UCAB. Caracas, 2018.

—— : «El procedimiento de ejecución de hipoteca». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 1. Caracas, 2013.

Meleán Brito, Jorge: «Acerca de las bases conceptuales del patrimonio». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 14. Caracas, 2020.

Mélich Orsini, José: *Doctrina general del contrato.* 5.ª, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2012.

—— : *La resolución del contrato por incumplimiento.* 2.ª reimp., Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2003.

—— : *La prescripción extintiva y la caducidad*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2002.

—— : «Los terrenos ganados al mar por los derrubios en el litoral central». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas.* N.º 120. UCV, Caracas, 2001.

—— : «Contestación al discurso de incorporación del Doctor Enrique Lagrange». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 138. Caracas, 2001.

—— : «La interrupción de la prescripción». En: *Libro homenaje a Fernando Parra Aranguren*. T. ii. UCV, Caracas, 2001.

—— : «La eficacia de la impugnación de un acto registrado para los terceros subadquirentes (el artículo 1922 del Código Civil venezolano)». En: *Estudios de Derecho Civil.* E. J. Alva, Caracas, 1986.

Méndez, Rosa M. y Vilalta, A. Esther: *Procedimientos y expedientes sobre el Registro de la Propiedad.* 3.ª, Editorial Bosch, Barcelona, 2001.

Méndez Cepeda, José Francisco A.: *La servidumbre frente a los interdictos de amparo y restitución en materia agraria.* Producciones Karol, Mérida, 2004.

Méndez González, Fernando P.: «Derechos reales y titularidades reales». En: *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario.* N.º 736. Madrid, 2014.

Mendoza, José Rafael: «Disuelto el matrimonio la comunidad conyugal se convierte en una comunidad ordinaria». En: *Revista del Colegio de Abogados del Estado Lara*. Barquisimeto, 1981.

Merino Acuña, Roger Arturo: «La tutela constitucional de la autonomía contractual. El contrato entre poder público y poder privado». En: *El Derecho Civil patrimonial en la Constitución.* Gaceta Jurídica, Lima, 2009.

Messineo, Francesco: *Manual de Derecho Civil y Comercial.* T. iii, Ejea, Buenos Aires, 1954.

Miralles, Samantha: «La expropiación de Fama de América C. A. Un caso de estudio». En: *Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano.* N.º 6. Universidad Monteávila, Caracas, 2015.

Moisset de Espanés, Luis: *Curso de Obligaciones.* T. i. Zavalia, Buenos Aires, 2004.

——— : «La publicidad de los derechos reales en el Derecho argentino antes y después de la Ley 17 801», http://www.acaderc.org.ar.

Moisset de Espanés, Luis y Hiruela de Fernández, María del Pilar: «Derechos de la personalidad», en: http://www.revistapersona.com.ar/Persona46/46Moisset.htm.

Molina Alvarado, Martha Cristina: *Problemas de la tradición en la compraventa de bienes inmuebles: análisis en el Derecho colombiano*, Universidad del Norte (Trabajo de Magister en Derecho, Y. Alarcón Palacio, directora), Barranquilla, 2012.

Molinario, Alberto D.: *De las relaciones reales.* Editorial Universidad, Buenos Aires, 1981, p. 35.

Mónaco G., Miguel: «Destino de las cláusulas de reversión incluidas en las antiguas concesiones para la prestación de servicios de telecomunicación ante la Ley Orgánica de Telecomunicaciones». En: *Temas de Derecho Administrativo. Libro homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*. Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002.

Moner, Carlos E.: *Comunidad de propietarios (con las modificaciones introducidas por la Ley de 6 de abril de 1999 sobre Propiedad Horizontal).* Ediciones Pirámide, Madrid, 1999.

Monroy Cabra, Marco Gerardo: *Los derechos humanos.* Temis, Bogotá, 1980.

Morales, Carlos: «Estudio sobre servidumbres (exposición en la Cátedra de Derecho Romano de la Universidad Central)». En: *Estudios jurídicos*. Tipografía Americana, Caracas, 1943.

Moreno Jaramillo, Miguel: «Andanzas de la donación entre vivos». En: *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*. N.º 4. Universidad Pontificia Bolivariana, Medellín, 1951.

Moreno Jiménez, Luis Alberto: «El régimen de los ejidos en Venezuela». En: *Revista Tachirense de Derecho*. N.º 18. UCAT, San Cristóbal, 2006.

Moreu Ballonga, José Luis: *La ocupación explicada con ejemplos*. Reus, Madrid, 2013.

——— : «Hallazgos de interés histórico, artístico y/o arqueológico». En: *Revista de la Administración Pública*. N.º 132, Cepc, Madrid, 1993.

——— : *Ocupación, hallazgo y tesoro*. Editorial Bosch, Barcelona, 1980.

Morles Hernández, Alfredo: «La inconstitucional regulación laboral de los derechos intelectuales». En: *Revista Propiedad Intelectual*. N.º 20. ULA, Mérida, 2017.

——— : «Breve introducción al estudio de la Ley de Instituciones del Sector Bancario». En: *Análisis y comentarios a la Ley de Instituciones del Sector Bancario*. Funeda, Caracas, 2011.

——— : «El fideicomiso de garantía en el Derecho venezolano». En: *Homenaje a Aníbal Dominici*. Ediciones Liber, Caracas, 2008.

——— : *Garantías mercantiles*. UCAB, Caracas, 2007.

——— : *Curso de Derecho Mercantil*. T. iv (Los contratos mercantiles). UCAB, Caracas, 2004.

——— : «El Decreto Ley de Registro Público y del Notariado del 13 de noviembre de 2001». En: *Ley Habilitante del 13-11-2000 y sus decretos leyes*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2002.

——— : «La naturaleza del derecho de anticresis y su eventual conflicto con los derechos reales». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*. N.º 129, Caracas, 1965.

Morles Hernández, Alfredo *et al.*: *Rafael Caldera, jurista integral.* Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2017.

Moro Almaraz, María Jesús y Sánchez Cid, Ignacio: *Nociones básicas de Derecho Civil*. Tecnos, Madrid, 1999.

Munar Bernat, Pedro: *Regímenes jurídicos de multipropiedad en Derecho comparado.* Ministerio de Justicia, Madrid, 1991.

Muñoz Delgado, Carmen: *Copropiedad de participaciones sociales y acciones. La comunidad hereditaria y la sociedad legal de gananciales*. Uned (Tesis doctoral, A. Arroyo Aparicio directora), Madrid, 2017

Musto, Néstor Jorge: *Derechos reales*. T. i. Astrea, Buenos Aires, 2000.

Natale, Daniel: «Intereses moratorios a aplicar en la deuda de la planilla de liquidación en condominios. ¿Interés mercantil o civil?». En: *Revista Venezolana de Derecho Mercantil*. N.º 4. T. ii. Sovedem, Caracas, 2020.

——— : «Convocatoria de asambleas en los condominios. Relación con el Derecho Mercantil». En: *Revista Venezolana de Derecho Mercantil*. N.º 3. Sovedem, Caracas, 2020.

Nikken, Pedro: *Código de derecho humanos.* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2006.

——— : «Objeto y ámbito de la posesión en el Derecho romano». En: T. i. *Estudios de Derecho. Homenaje a la Facultad de Derecho de la UCAB en su 50 aniversario*. UCAB, Caracas, 2004.

——— : «Reivindicación y usucapión de baldíos». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 27, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1986.

Noailles, Valiente: *Obligaciones reales*. Depalma, Buenos Aires, 1961.

Noriega Ramos, César: «Contratos de tiempo compartido resisten mejor la inflación que otro tipo de bienes», en: *El Sol de Margarita*, de 10-05-15, http://www.elsoldemargarita.com.ve/posts/post/id:149998.

Novoa Monreal, Eduardo: «El derecho de propiedad en las sucesivas constituciones y leyes sustantivas venezolanas». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 58. UCV, Caracas, 1976.

Núñez, Álvaro: «Breve relato sobre el derecho real de conservación», Universidad de Chile, http://www.derecho.uchile.cl/noticias/117939/breve-relato-sobre-el-derecho-real-de-conservacion.

Núñez Alcántara, Edgar Darío: *Historia, actualidad y futuro del Derecho Agrario venezolano visión desde la agrariedad en la segunda década del siglo xxi.* Ediciones Librería Consulta, Valencia, 2016.

——— : *La posesión y el interdicto (edición adaptada a la Constitución Nacional de 1999, reforma de la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario de 2010 y la doctrina judicial nacional).* Vadell Hermanos Editores, Caracas, 2015.

——— : *Comentarios a la Ley de Regularización y Control de los Arrendamientos de Vivienda*. Vadell Hermanos Editores, Caracas, 2012.

——— : *La prescripción adquisitiva de la propiedad*. Vadell Hermanos Editores, Caracas, 2006.

Núñez Aristimuño, José S.: «Dos instituciones distintas: La accesión de inmuebles, especialmente referida al caso del constructor que invade el suelo ajeno y el interdicto de obra nueva». En: *Estudio sobre diversos temas jurídicos (intempori)*. Editora y Distribuidora «El Guay», Caracas, 1998.

O'Callaghan Muñoz, Xavier: *Compendio de Derecho Civil*. T. iii (Derechos Reales e Hipotecario). Editorial Revista de Derecho Privado-Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1997.

O'Callaghan Muñoz, Xavier y Pedreira Andrade, Antonio: *Introducción al Derecho Civil patrimonial*. 4.ª, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1996.

Ocaña Gámiz, Javier: *La eficacia frente a terceros de los derechos reales y de crédito*. Comares, Granada, 2016.

Ochoa Arroyave, Fabio Alberto: *El procedimiento de prescripción adquisitiva*. Editorial Jurídica Santana, San Cristóbal, 2005.

Ochoa Carvajal, Raúl Humberto: *Propiedad y dignidad. El derecho de propiedad: ni derecho natural, ni derecho fundamental.* Temis, Bogotá, 2009.

——— : *Bienes. Estudio sobre los bienes, la propiedad y los otros derechos reales*. Librería Jurídica Sánchez R., Medellín, 2003.

Ochoa Gómez, Oscar E.: *Teoría general de las Obligaciones. Derecho Civil III.* T. I. UCAB, Caracas, 2009.

——— : *Bienes y Derechos Reales: Derecho Civil II*. UCAB, Caracas, 2008.

Ojer, Uxúa: «La propiedad en la propuesta de cambio constitucional». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 112. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2007.

Oliveira Bonomi, Juan Carlos: «El rescate de tierras: otro mecanismo controversial de regulación e intervención estatal en la legislación venezolana». En: *Revista de Derecho Regulatorio*. N.º 1. Caracas, 2008.

Ortiz Flores, Carlos Elías: *La protección posesoria: dualidad de procedimientos en Venezuela*. UCV (Tesis para optar al título de Especialista en Derecho Procesal, tutora María C. Domínguez G.). Caracas, 2016.

Ortolán, M.: *Instituciones de Justiniano.* Editorial Bibliográfica Argentina (trad. F. Pérez de Anaya y M. Pérez Rivas), Buenos Aires, 1960.

Ortuño Sánchez-Pedreño, José María: «Origen romano de la enfiteusis en las partidas». En: *Anales de la Facultad de Derecho*. Universidad de Alicante, Alicante, 1993.

Ospina Fernández, Guillermo: *Régimen legal de las Obligaciones*. 6.ª, Temis, Bogotá, 1998.

Osorio Ch., Marco A.: *Las mercancías*. Aforo Editorial, Caracas, 2008.

——— : *El abandono y el remate de mercancías*. Lizcalibros, Caracas, 2006.

Osorio Uzcátegui, Marco Antonio: «Legal abandono de mercancías». En: *Anuario de Derecho Público*. Año iii. Universidad Monteávila, Caracas, 2011.

Ostos Flores, Marino: *Catastro y registro de la propiedad rural en Venezuela*. ULA, Mérida, 1966.

Pabón Núñez, Ciro: *La propiedad de inmuebles divididos por pisos o departamentos: teoría y práctica de la propiedad horizontal.* Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 1990.

Pacheco Medina, William y Núñez Martínez, Juan Jacobo: «Regulación del derecho de propiedad en Venezuela y la gobernabilidad del Estado a partir de la Constitución Nacional de 1999». En: *Revista de Derecho*. N.º 17. Uned, Madrid, 2015.

Paganti, Silvia Adriana: *Numerus clausus-numerus apertus*. Universidad Abierta Interamericana (tesis para optar al título de Abogado), Rosario, 2012.

Palacios Herrera, Oscar: *Apuntes de Obligaciones. Versión taquigráfica de clases dictadas en la UCV*. Ediciones Nuevo Mundo, Caracas, 2000.

Paladini, Mauro: «La forma del contrato». En: *Responsabilidad civil y negocio jurídico. Tendencias del Derecho contemporáneo.* Universidad Santo Tomás-Grupo Editorial Ibáñez (Á. Echeverri, director; J. M. Gual y J. E. Acosta, coords), Bogotá, 2011.

Parejo Alfonso, Luciano: «Problemas actuales del derecho de propiedad». En: *Derecho Urbanístico*. N.º 1. Editorial Urbanitas, Caracas, 1993.

Papaño, Ricardo J. *et al.*: *Derecho Civil. Derechos Reales*. T. i. Depalma, Buenos Aires, 1993.

Parparcén, Clemente: *Bienes del dominio público*. UCV. Caracas, 1930.

Parra, Ramiro Antonio: «Los interdictos». En: *Títulos supletorios posesión e interdictos*. Ediciones Fabretón, Caracas, 1991.

——— : *Acciones posesorias. Acción de deslinde. Doctrina, legislación y jurisprudencia*. Ediciones Fabretón, Caracas, 1989.

——— : «La posesión». En: *Títulos supletorios posesión e interdictos*. Ediciones Fabretón, Caracas, 1991.

——— : «La teoría objetiva de la posesión». En: *Lex, Revista del Colegio de Abogados del Estado Zulia*. N.º 175. Maracaibo, 1984.

——— : «La acción de deslinde». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 59. LUZ, Maracaibo, 1980.

Parra Aranguren, Fernando y Serrano, Alberto: «Elementos para el estudio de la norma jurídica». En: *Actas Procesales del Derecho Vivo*. Vol. xxi, N.os 61-63. Grafiúnica, Caracas, 1977.

Parra Pérez, Rafael: «Derecho reales y de crédito. Bases históricas de la dogmática contemporánea». En: *Studia iuris civilis. Libro homenaje a Gert F. Kummerow Aigster*. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004.

Párraga de Esparza, Marisela: «Estudio histórico comparativo del principio en materia de muebles: la posesión de buena fe equivale al título y de la acción reivindicatoria mobiliaria». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 63. LUZ, Maracaibo, 1985.

Pascualucci Yépez, Iván M.: «La posesión como presupuesto fundamental para el ejercicio de la protección posesoria interdictal». En: *Lex, Revista del Colegio de Abogados del Estado Zulia*. N.º 237. Maracaibo, 2000.

Paz Yanastascio, Francisco y Romero Mendoza, Alfredo: «El dominio público de las zonas costeras, con referencia a la nueva Ley de Zonas Costeras». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Vol. ii. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002.

Peña Bernaldo de Quirós, Manuel: *Derechos reales. Derecho hipotecario*. T. i. Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1999.

Peña Guzmán, Luis Alberto: *Derecho Civil Derechos Reales.* Vol. i, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1975.

Peña López, José María: *Concepto del Derecho Real (revisión crítica de su caracterización en la doctrina moderna).* 2.ª, Tórculo Ediciones, Santiago de Compostela, 2009.

Peña López, Manuel: «Breve estudio acerca de la comunidad». En: *Revista del Ministerio Público*. N.º 7. 1982.

Peña Quiñones, Ernesto y Peña Rodríguez, G.: *El Derecho de Bienes*. Legis, Bogotá, 2008.

Peña Solís, José Peña: «Breve excurso histórico y conceptual sobre las leyes constitucionales, a propósito de las dictadas por la sedicente Asamblea Nacional Constituyente». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 10 (Edición homenaje a María Candelaria Domínguez Guillén). Caracas, 2018.

——— : *Lecciones de Derecho Constitucional general.* T. ii (Los derechos políticos, sociales, culturales y educativos, económicos, de los pueblos indígenas y ambientales). Ediciones Paredes, Caracas, 2014.

——— : *Manual de Derecho Administrativo.* Vol. iii (La actividad de la Administración Pública: de policía administrativa, de servicio público, de fomento y de gestión económica). TSJ, Caracas, 2003.

Peñailillo Arévalo, Daniel: «Los derechos reales en algunos códigos latinoamericanos de los siglos xx y xxi». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias.* Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008.

——— : *Los bienes. La propiedad y otros derechos reales.* Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1997.

Pereña Vicente, Montserrat: «El usufructo: instrumento de protección patrimonial de personas vulnerables». En: *Usufructo: aplicaciones civiles y comerciales.* Heliasta (R. A. Lamber, dir.), Buenos Aires, 2011.

Pérez, Néstor L.: «La posesión». En: *Lex, Revista del Colegio de Abogados del Estado Zulia*. N.º 201. Maracaibo, 1991.

Pérez, José Eugenio: «El hogar en la legislación venezolana». En: *El Profesional*. N.º 64. San Felipe, 1921.

Pérez Álvarez, María del Pilar: «La compraventa y la transmisión de la propiedad. Un estudio histórico-comparativo ante la unificación del Derecho privado europeo». En: *Revista Jurídica*. N.º 14. Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, 2006.

Pérez Fernández, Carlos: «Notas sobre la regulación de las facultades de uso, goce y disposición de las unidades residenciales sometidas

a la aplicación del Decreto con rango, valor y fuerza de Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 7-III (Edición homenaje a José Peña Solís). Caracas, 2016.

Pérez Fernández del Castillo, Bernardo: «La transmisión de la propiedad en el contrato de compraventa y la acción pro forma». En: *Revista Mexicana de Derecho*. N.º 10. Colegio de Notario del Distrito Federal, México D. F., 2008.

Pérez Lasala, José Luis: *Derechos Reales y Derechos de Crédito. Consideración especial del arrendamiento.* Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1967.

Pérez Luciani, Gonzalo: «Inalienabilidad e imprescriptibilidad de los terrenos baldíos, especial referencia de los situados en el estado Nueva Esparta». En: *Escritos del Doctor Gonzalo Pérez Luciani*. Fundación Bancaribe para la Ciencia y la Cultura, Caracas, 2013.

Pérez Pascual, Eduardo: *El derecho de propiedad horizontal; un ensayo sobre su estructura y naturaleza jurídicas.* Marcial Pons, Madrid, 1974.

Pérez Vallejo, Ana María: «Notas sobre la comunidad de bienes: reglas básicas y algunas cuestiones litigiosas». En: *Derecho PUCP*. N.º 80. Lima, 2018.

Perlingieri, Pietro: *El Derecho en la legalidad constitucional. Según el sistema italo-comunitario de las fuentes*. Dykinson, Madrid, 2008.

——— : «Por un Derecho Civil Constitucional español». En: *Anuario de Derecho Civil*. Vol. 36, N.º 1. BOE, Madrid, 1983.

Perrone, Nicolás: «Artículo 21: Derecho a la propiedad privada». En: *La Convención Americana de Derecho Humanos y su proyección en el Derecho argentino.* La Ley (E. Alonso Regueira, director), Buenos Aires, 2012.

Persegani, Primo: «La posesión, la Ley 102-978», https://studylib.es/doc/7156833/la-posesión---biblioteca-digital-cpa.

Pesci-Feltri, Flavia: *Violaciones del derecho a la defensa en el procedimiento sancionatorio venezolano.* Editorial Jurídica Venezolana-Cidep, Caracas, 2018.

Pescio Vargas, Victorio: *Los modos de adquirir el dominio.* Universidad de Valparaíso, Valparaíso, 1984.

Petit da Costa, Frank: «Usucapibilidad de las tierras baldías». En: *Revista Derecho y Reforma Agraria*. N.º 16. ULA, Mérida, 1985.

Petit da Costa, Jesús: «Improcedencia de las medidas preventivas en los interdictos posesorios». En: *Revista del Colegio de Abogados del Estado Falcón*. N.º 13. Coro, 1981.

——— : «Procedencia del interdicto restitutorio a pesar de la entrega material». En: *Revista del Colegio de Abogados del Estado Falcón*. N.º 12. Coro, 1980.

Pierre Tapia, Oscar R.: *Mementos de Derecho*. 2.ª, Editorial Pierre Tapia, Caracas, 1991 pp. 287-298.

Pietri, Luis G.: «La propiedad horizontal en el Derecho Civil venezolano». En: *Estudios y dictámenes jurídicos.* Editorial Minerva, Bogotá, 1956.

Pino, Augusto: «El legatario es causahabiente y no sucesor». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 9. Caracas, 1956.

Pinto Oliveros, Sheraldine: «Breves notas críticas sobre la simulación en el Código Civil peruano a la luz del Derecho comparado». En: *Themis Revista de Derecho*. N.º 70. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2016.

Piña Valles, Ovelio: *Bienes y Derechos Reales. Esquemas prácticos*. Vadell Hermanos Editores, Caracas-Valencia, 2014.

Pisani, María Auxiliadora: *La quiebra: Derecho venezolano*. UCV, Caracas, 2005.

Piva, Gianni *et al.*: *Código Civil de Venezuela (Titulado, concordado, doctrina, jurisprudencia e índice alfabético).* 2.ª, Ediciones Liber, Caracas, 2012.

Planiol, Marcel y Ripert, Georges: *Derecho Civil*. Editorial Pedagógica Iberoamericana (trad. L. Pereznieto Castro), México D. F., 1996.

——— : *Tratado elemental de Derecho Civil*. T. iii (Los bienes). Editorial José M. Cajica Jr., Puebla, 1955.

——— : *Tratado práctico de Derecho Civil francés*. T. v (Las sucesiones). Cultural S. A. (trad. M. Díaz Cruz), Habana, 1933.

Prat, Pilar: *El derecho a la propiedad privada ¿un derecho humano?* Universidad de San Andrés, Victoria, 2012.

*Prescripción, usucapión y caducidad*. La Ley (X. O'Callaghan Muñoz, coord.), Madrid, 2008.

Portillo Almerón, Carlos: *Propiedad y posesión. Sus defensas*. ULA, Mérida, 2012.

Puig Peña, Federico: *Introducción al Derecho Civil español común y foral*. Editorial Atenea, Caracas, 2008.

Quintero Tirado, Mariolga: «Del hogar. Desarrollo y algunas observaciones a la reforma parcial del Código Civil». En: *Revista de Derecho Privado*. Año 2, N.º 2. UCV, Caracas, 1985.

Rabinovich-Berkman, Ricardo D.: *Principios generales del Derecho latinoamericano*. Editorial Astrea, Buenos Aires, 2006.

——— : *Derecho Civil. Parte general*. 2.ª, reimp. Astrea, Buenos Aires, 2003.

Rachadell, Manuel: «Innovaciones en el régimen municipal». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 104. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2005.

Raffalli A., Juan M.: «La afectación del derecho de propiedad mediante decretos-leyes dictados en ejercicio de leyes habilitantes». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Vol. ii. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002.

Ramírez, Florencio: *Anotaciones de Derecho Civil*. Tomos ii y iii. ULA, Mérida, 1953.

Ramírez Ramos, Francisco: «La Ley de Tierras Urbanas y el derecho de propiedad». En: *Anuario de la Especialización en Derecho Administrativo de la UCV*. Cidep, Caracas, 2016.

Ramos Sojo, César: «La acción de deslinde (estudio histórico de Derecho)». En: *Revista de la Facultad de Derecho*. N.os 59-60. UCV, Caracas, 1976.

Rangel de Jahnke, Sol H.: *Anotaciones de Derecho Registral*. UCV (Trabajo de ascenso a profesor Agregado), Caracas, 1980.

Reale, Miguel: *Introducción al Derecho*. Ediciones Pirámide. Madrid, 1989.

Rebolledo Valera, Ángel Luis: «Legitimación para el establecimiento y adquisición por contrato de las servidumbres reales: régimen en el Código Civil español y argentino». En: *Derechos Reales. Principios, elementos y tendencias*. Heliasta (G. de Reina Tartiere, coord.), Buenos Aires, 2008.

Recasens Siches, Luis: *Introducción al estudio del Derecho*. 5.ª, Editorial Porrúa, México D. F., 1979.

*Régimen jurídico del urbanismo (adaptado a la nueva Constitución)*. Badell & Grau Despacho de Abogados, Caracas, 2000.

Rengel Romberg, Arístides: *Tratado de Derecho Procesal Civil venezolano*. Vol. vi (De los procedimientos especiales). Altolitho, Caracas, 2004.

Rengifo Gardeazábal, Mauricio: «Teorías de la posesión». En: *Revista de Derecho Privado*. N.º 36. Universidad de los Andes, Bogotá, 2006.

Rieber de Bentata, Judith: «La propiedad en Venezuela a partir de 1999. Especial referencia a la propiedad agraria». En: *Anuario de Derecho Público*. Año 1. Universidad Monteávila, Caracas, 2007.

Ripley, Daniel I.: «La utilización privativa de los bienes de dominio público: las concesiones demaniales en la nueva Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas». En: *Actualidad Jurídica* N.º 8. Uría y Menéndez, 2004.

Riquezes Contreras, Oscar: «La fundación y el instituto autónomo: dos caras de la persona jurídica de tipo fundacional». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 16 (Edición homenaje a Jesús Caballero Ortiz). Caracas, 2021.

——: *La fundación en Venezuela. Su inclusión en el Código Civil. Su regulación. Problemas actuales*. Editorial Galipán, Caracas, 2020.

——: «El derecho a la vivienda, la dignidad humana y el Decreto con rango, valor y fuerza de Ley del Régimen de Propiedad de las Viviendas de la Gran Misión Vivienda Venezuela. Contraste del texto con la realidad». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 11. Caracas, 2018.

——— : «A propósito de la Ley Orgánica de Registro Civil ¿El concubinato crea un nuevo estado civil?». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 3. Caracas, 2014.

RIVERA, Julio César: *Instituciones de Derecho Civil parte general*. T. II, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997.

RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco: «Teoría general del patrimonio». En: *El patrimonio familiar, profesional y empresarial. Sus protocolos*. T. I, Editorial Bosch (M. GARRIDO MELERO y J. M. FUGARDO ESTIVILL, coords.), Barcelona, 2005.

RODNER S., James Otis: *La transferencia del contrato (INIDROIT, artículo 9)*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2014.

——— : *El dinero. Obligaciones de dinero y de valor. La inflación y la deuda en moneda extranjera*. 2.ª, Editorial Anauco, Caracas, 2005.

RODOTA, Stefano: *El terrible derecho: estudios sobre la propiedad privada*. Civitas, Madrid, 1986.

RODRÍGUEZ, Ninoska: *Patrimonio cultural. Aspectos jurídicos sobre su naturaleza y regulación*. UCAB, Caracas, 2020.

——— : *Régimen jurídico de los bienes declarados patrimonio cultural de la República*. UCAB (Tesis doctoral, M. MÓNACO tutor), Caracas, 2017.

RODRÍGUEZ, José Santiago: «La institución del hogar en la legislación venezolana». En: *Revista de Ciencias Políticas*. T. II. UCV, Caracas, 1910.

RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime: «Afectación, desafectación y mutaciones demaniales». En: *Revista de Derecho Administrativo Económico*. N.º 17. Pontificia Universidad Católica de Chile, Santiago, 2006.

RODRÍGUEZ AZUERO, Sergio: *Contratos bancarios. Su significación en América Latina*. 4.ª, Biblioteca Felaban, Bogotá, 1998.

RODRÍGUEZ ENNES, Luis: «El Foro Galaico: una derivación natural de la enfiteusis greco-romana». En: *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*. N.º 29. Valparaiso, 2007.

RODRÍGUEZ FERRARA, Mauricio: *El contrato de opción*. 3.ª, Livrosca, Caracas, 2008.

——— : *Obligaciones.* 3.ª, Librosca, Caracas, 2007.

Rodríguez García, Armando: «Articulación territorial del poder y régimen de los bienes públicos». En: *Temas relevantes sobre contratos, servicios y bienes públicos,* vi *Congreso Internacional de Derecho Administrativo Margarita 2014.* Editorial Jurídica Venezolana-Cajo (A. Canónico Sarabia, coord.), Caracas, 2014.

Rodríguez Reyes de Mezoa, Miriam: *El régimen jurídico de los bienes y los derechos reales en el sistema venezolano de Derecho Internacional Privado*. UCV. Trabajo de *Magister Scientiarum* en Derecho Internacional Privado y Comparado (F. Romero, tutora). Caracas, 2004.

Rogel Vide, Carlos: *Derecho de la Persona.* J. M. Bosch Editor, Barcelona, 1998.

——— : *Derecho de Cosas*. J. M. Bosch Editor, Barcelona, 1999.

Rojina Villegas, Rafael: *Teoría general de los Derechos Reales.* Tomos i y ii. Editorial Porrúa, México D. F., 1947.

——— : «La relación jurídica y los objetos del derecho». En: *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*. T. viii, N.º 32. México, D. F. 1946.

——— : *Derecho Civil. Sucesión legítima y problemas comunes a las testamentarias e intestados*. Editorial Jus, México D. F., 1945.

Rondón de Sansó, Hildegard: *El régimen jurídico de los hidrocarburos: el impacto del petróleo en Venezuela*. Epsilon Libros, Caracas, 2008.

——— : «El concepto de la propiedad intelectual en el régimen de la Constitución de 1999». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 143. Caracas, 2005.

Rondón García, Andrea: *Propiedad privada y Estado de Derecho: garantías fundamentales de la actividad económica del empresario*. UCV (Tesis doctoral, E. Hernández-Bretón tutor), Caracas, 2013.

——— : «Propiedad privada y derechos fundamentales: nuevamente el caso Promociones Terra Cardón C. A., sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia». En: *Temas de Derecho Constitucional y Administrativo: Libro homenaje a Josefina Calcaño de Temeltas*. Funeda, Caracas, 2010.

——— : «El derecho de propiedad en el ordenamiento jurídico venezolano». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.º 133. UCV, 2009.

——— : «Protección del tercero en los procedimientos interdictales». En: *Studia iuris civilis. Libro homenaje a Gert F. Kummerow Aigster*. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004.

Rondón García, Andrea y Herrera Orellana, Luis Alfonso: «Independencia judicial y libertad: el Tribunal Supremo de Justicia contra la propiedad privada». En: *Independencia judicial*. T. i. Academia de Ciencias Políticas y Sociales-Acceso a la Justicia-Funeda-Unimet, Caracas, 2012.

Ross, Alf: *Sobre el Derecho y la justicia*. Editorial Universitaria de Buenos Aires (trad. G. R. Carrió), Buenos Aires, 1963.

Rotondi, Mario: *Instituciones de Derecho privado*. Editorial Labor, Barcelona, 1953.

Ruggeri, Ana María: «Notas sobre la propiedad pública y la propiedad privada». En: *Lo público y lo privado: redefinición de los ámbitos del Estado y de la sociedad*. Fundación Manuel García-Pelayo, Caracas, 1996.

Sáenz, Pedro Facundo: «El cousufructo en acción». En: *Revista del Notariado*. N.º 934. Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, Buenos Aires, 2018.

Saghy Cadenas, Pedro J.: *La noción de simulación del contrato. Estudio comparado en Derecho Civil francés y venezolano*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2017.

——— : «Reflexiones sobre la constitucionalidad del Derecho Civil». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 146. Caracas, 2008.

Salazar Reyes-Zumeta, Leonel: *El circuito jurídico-económico de la propiedad intelectual*. UCV, Caracas, 2010.

——— : «Aproximación teórica a la naturaleza jurídica de los bienes intelectuales y del derecho de propiedad intelectual». En: *Revista Propiedad Intelectual*. N.º 13. ULA, Mérida, 2010.

Salomón de Padrón, Magdalena: «Las exclusiones de la libertad económica: nacionalización y reserva». En: *vii Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo «Allan Randolph Brewer Carías». El principio de legalidad y el ordenamiento jurídico-administrativo de la libertad económica*. Funeda. Caracas, 2004.

Salvador, Bartolomé: «Enfiteusis: ¿Qué hay en un nombre?». En: *Anuario de Historia del Derecho Español*. N.º 56. BOE, Madrid, 1986.

Samanes Ara, Carmen: *La división de la cosa común*. Tecnos, Madrid, 1998.

Sánchez Becerra, Gustavo y Cardozo, Manuel: *Construcciones y plantaciones en fundo ajeno*. 2.ª, Editorial C.T.P. San Juan de Los Morros, Caracas, 1956.

Sánchez Brito, Eloísa: *Derecho Civil Bienes*. 2.ª, Universidad de Carabobo, Valencia, 2012.

Sánchez-Cía, Ángel L.: *Multipropiedad,* timesharing y *aprovechamiento por turno. La Ley 42/1998. Comentarios jurídicos*. Edijus, Zaragoza, 1999.

Sánchez-Cordero Dávila, Jorge: *Introducción al Derecho mexicano. Derecho Civil*. Unam, México D. F., 1981.

Sánchez Jordán, María Elena: «Ocupación, hallazgo y tesoro». En: *Anales de la Facultad de Derecho*. N.º 21. Universidad de La Laguna, Tenerife, 2004.

Sánchez Miralles, Samantha: «Fundaciones. Breve reseña de su regulación en Venezuela y estudio comparado con otras legislaciones en américa latina». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 160. Caracas, 2020.

——— : «Breve reseña histórica de la evolución del concepto de propiedad y expropiación en Venezuela en la normativa constitucional desde 1811 hasta 1961». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 131. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012.

——— : *Expropiación de marca en Venezuela: particular enfoque desde el punto de vista del análisis económico del Derecho*. Funeda, Caracas, 2011.

Sánchez Morón, Miguel (dir.) *et al.*: *Los bienes públicos (régimen jurídico).* Editorial Tecnos, Madrid, 1997.

Sánchez Noguera, Abdón: *Manual de procedimientos especiales contenciosos.* Ediciones Paredes, Caracas, 2001.

Sanojo, Luis: «Estudio sobre la prescripción». En: *La prescripción: doctrina-legislación y jurisprudencia*. Ediciones Fabretón-Editora y Distribuidora «El Guay», Caracas, 1998.

—— : *Instituciones de Derecho Civil venezolano.* Tomos ii, iii y iv. Ediciones Alonso Esparteros, Madrid, 1971.

Sansó, Benito: *Aspectos jurídicos de la nacionalización del hierro.* Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1977.

Satta, Salvatore: *Instituciones del derecho de quiebra*. Ejea, Buenos Aires, 1951.

Schapp, Jan: *Derecho Civil y Filosofía del Derecho. La Libertad en el Derecho.* Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998.

Schipani, Sandro: «Un Código de las Obligaciones para América Latina. Releer los digesta de Justiniano». En: *Revista de Derecho*. N.º 35. TSJ, Caracas, 2014.

Schouppe, Jean-Pierre: *Derecho patrimonial canónico.* Universidad de Navarra, Pamplona, 2007.

Scotti, Edgardo O.: *Derecho Registral Inmobiliario. Modalidades y efectos de las observaciones registrales.* Editorial Universidad, Buenos Aires, 1980.

Sequera, Carlos: *Principios generales sobre las obligaciones en materia civil.* Tipografía Americana, Caracas, 1936.

Serna Vallejo, Margarita: *La publicidad inmobiliaria en el Derecho Hipotecario histórico español.* Universidad de Cantabria, Santander, 1995.

Serrano, Luis: «Tema 41. La comunidad de bienes», en: www.notariosyregistradores.com.

Serrano Alonso, Eduardo y Serrano Gómez, Eduardo: *Manual de Derecho de Obligaciones y Contratos*. T. ii. Edisofer, Madrid, 2008.

—— : *Manual de Derechos Reales*. Edisofer, Madrid, 2008.

Serrano de Nicolás, Ángel: *Usufructo con facultad de disposición en el Derecho español*. Universitat de Barcelona (tesis doctoral), Barcelona, 2005.

Sevilla Cáceres, Francisco: «Actos que exceden de la mera administración en la copropiedad», 2019, https://www.mundojuridico.info/actos-que-exceden-de-la-mera-administracion-en-la-copropiedad/.

Sevilla Flores, Carlos: *La nacionalización de la industria petrolera*. Universidad de Carabobo, Valencia, 1978.

Sierra Pérez, Isabel: *Obligaciones* propter rem *hoy: Los gastos comunes en la propiedad horizontal*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002.

Silveira Marchi, Eduardo C.: *A propiedade horizontal no Direito romano*. Editora de Universidade de São Paulo, São Paulo, 1995.

Silva Aranguren, Antonio: «Recensión del libro *Derecho Civil Constitucional (La constitucionalización del Derecho Civil)* de María Candelaria Domínguez Guillén». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 11. Caracas, 2018.

Silva Aranguren, Antonio y Linares Benzo, Gustavo: *La expropiación en Venezuela*. UCAB (J. M. Casal y J. L. Suárez Mejías, coords.), Caracas, 2011.

Silva Calderón, Álvaro: *La reversión y la nacionalización en el sistema legal de los hidrocarburos en Venezuela*. LUZ, Maracaibo, 2011.

Silva-Fernández, Roberto: «La posesión frente al derecho de propiedad: un debate sobre vigencia y pertinencia sin resolver». En: *Revista Eleuthera*. N.º 20. Universidad de Caldas, Manizales, 2019.

Sira Santana, Gabriel: «Potestades de la administración contrarias al derecho de propiedad, en defensa de la vivienda». En: *Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano*. N.º 10. Universidad Monteávila, Caracas, 2016.

Spósito Jiménez, Emilio: «Propiedad, régimen legal y administración de los hidrocarburos». En: *La industria venezolana de los hidrocarburos*. Vol. ii. Ediciones Cepet, Caracas, 1989.

Solé Resina, Judith: «Régimen de la división». En: *División de la comunidad de bienes*. Atelier (M. Gete-Alonso y Calera, coord.), Barcelona, 2012.

Solís Córdova, Mario: «Cosa y bien: diferencias conceptuales». En: *Lumen. Revista de la Facultad de Derecho*. N.º 9. Universidad Femenina del Sagrado Corazón, Lima, 2013.

Somarriva Undurraga, Manuel: *Derecho Sucesorio*. 4.ª, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1988.

——— : *Indivisión y partición*. 3.ª, Temis, Bogotá, 1981.

Sosa Gómez, Cecilia: «Comentarios a la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística». En: *Ley Orgánica de Ordenación Urbanística*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1988.

Soto Nieto, Francisco: «Naturaleza jurídica de la propiedad horizontal». En: *Cuestiones jurídicas (jurisprudencia creadora)*. Editorial Montecorvo, Madrid, 1976.

Suárez Blázquez, Guillermo: «La naturaleza jurídica del derecho de enfiteusis: contrato de fomento agrario y de empresa». En: *Minius*. N.º 15. Universidad de Vigo, Vigo, 2007.

Sue Espinoza, Carmen: *Lecciones de Derecho Civil III*. T. I. UC, Valencia, 2011.

Ternera Barrios, Francisco: *La realidad de los Derechos Reales*. Editorial Universidad del Rosario, Bogotá, 2007.

Ternera Barrios, Francisco y Mantilla Espinoza, Fabricio: «El concepto de derechos reales». En: *Revista de Derecho Privado*. N.º 36. Universidad de los Andes, Bogotá, 2006.

Ternera Barrios, Francisco *et al.*: «Por el derecho de enfiteusis: defensa de una útil desmembración de la propiedad». En: *Revista Boliviana de Derecho*. N.º 25. Santa Cruz, 2018.

Toro Vegas, Luz Marina: *El rol del derecho en los barrios urbanos. Un estudio en el Área Metropolitana de Caracas: El caso Catuche*. UCV (Tesis doctoral para optar al título de Doctora en Urbanismo; T. Bolívar, tutora), Caracas, 2013.

Torres Méndez, Miguel: «La transferencia de propiedad de los bienes muebles incorporales en el Código Civil». En: *Derecho PUCP*. N.º 45. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1991.

Torres-Rivero, Arturo Luis: *Teoría general del Derecho Sucesoral*. UCV, Caracas, 1981.

Torrealba Dugarte, Juditas Delany: *Los estados de excepción en Venezuela: cuando la excepción es la norma*. Ediciones Paredes. Caracas, 2010.

Torrealba Sánchez, Miguel Ángel: «Aproximación al régimen jurídico de los recursos hídricos en Venezuela. Especial referencia a su marco institucional y regímenes de control y sancionador». En: *Lecturas del Derecho de Aguas. El Derecho de Aguas en Latinoamérica y Europa*. Universidad Externado de Colombia (J. A. Pimiento Echeverri y G. García Álvarez, coords.), Bogotá, 2021.

——— : «La inembargabilidad absoluta de los bienes públicos: un anacronismo desde la perspectiva iberoamericana (a propósito de la sentencia 1582 del 21 de octubre de 2008 de la Sala Constitucional)». En: *Temas relevantes sobre contratos, servicios y bienes públicos, VI Congreso Internacional de Derecho Administrativo Margarita 2014.* Editorial Jurídica Venezolana-Cajo (A. Canónico Sarabia, coord.), Caracas, 2014.

——— : «El procedimiento administrativo de concesión por adjudicación directa de uso y aprovechamiento de recursos hídricos». En: *Revista de Derecho*. N.º 15. TSJ, Caracas, 2005.

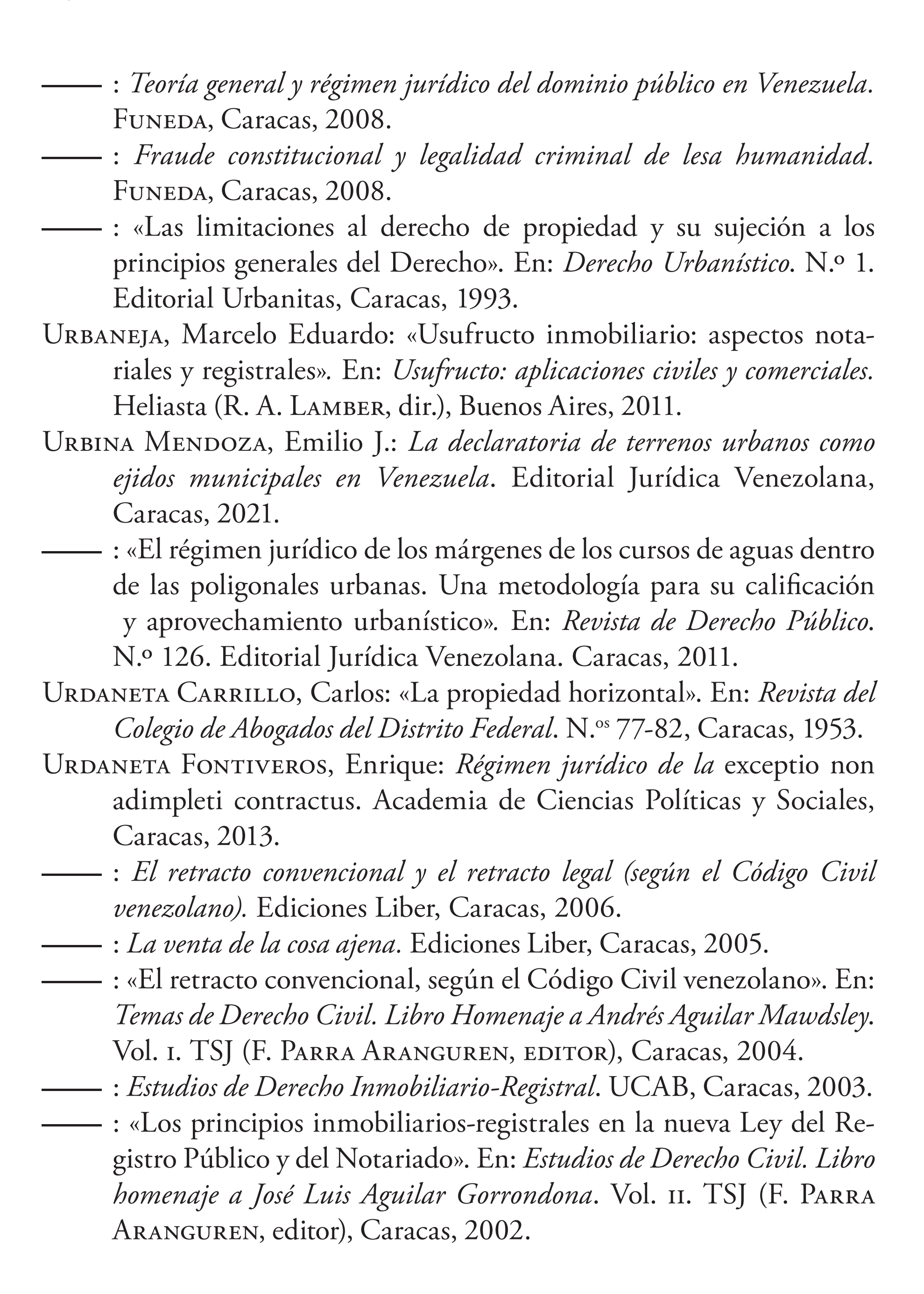
Torrelles Torrea, Esther: *El usufructo de cosas consumibles*. Marcial Pons, Barcelona, 2000.

——— : «El usufructo de cosas consumibles». En: *Usufructo: aplicaciones civiles y comerciales.* Heliasta (R. A. Lamber, dir.), Buenos Aires, 2011.

Tosta, María Luisa: *Guía de introducción al Derecho*. UCV, Caracas, 2012.

Trujillo Guerra, Luis: «Reseña de legislación. Ley Orgánica de Registro Civil». En: *Cuestiones Jurídicas.* Vol. IV, N.º 1. Universidad Rafael Urdaneta, Maracaibo, 2010.

Turuhpial Cariello, Héctor: *Los ejidos como bienes patrimoniales demaniales municipales y no como limitaciones urbanísticas a la propiedad privada (Comentarios críticos a dos sentencias del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional).* Funeda, Caracas, 2012.



——— : *Teoría general y régimen jurídico del dominio público en Venezuela.* Funeda, Caracas, 2008.

——— : *Fraude constitucional y legalidad criminal de lesa humanidad.* Funeda, Caracas, 2008.

——— : «Las limitaciones al derecho de propiedad y su sujeción a los principios generales del Derecho». En: *Derecho Urbanístico*. N.º 1. Editorial Urbanitas, Caracas, 1993.

Urbaneja, Marcelo Eduardo: «Usufructo inmobiliario: aspectos notariales y registrales». En: *Usufructo: aplicaciones civiles y comerciales.* Heliasta (R. A. Lamber, dir.), Buenos Aires, 2011.

Urbina Mendoza, Emilio J.: *La declaratoria de terrenos urbanos como ejidos municipales en Venezuela*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2021.

——— : «El régimen jurídico de los márgenes de los cursos de aguas dentro de las poligonales urbanas. Una metodología para su calificación y aprovechamiento urbanístico». En: *Revista de Derecho Público*. N.º 126. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2011.

Urdaneta Carrillo, Carlos: «La propiedad horizontal». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*. N.os 77-82, Caracas, 1953.

Urdaneta Fontiveros, Enrique: *Régimen jurídico de la* exceptio non adimpleti contractus. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2013.

——— : *El retracto convencional y el retracto legal (según el Código Civil venezolano).* Ediciones Liber, Caracas, 2006.

——— : *La venta de la cosa ajena.* Ediciones Liber, Caracas, 2005.

——— : «El retracto convencional, según el Código Civil venezolano». En: *Temas de Derecho Civil. Libro Homenaje a Andrés Aguilar Mawdsley.* Vol. i. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004.

——— : *Estudios de Derecho Inmobiliario-Registral*. UCAB, Caracas, 2003.

——— : «Los principios inmobiliarios-registrales en la nueva Ley del Registro Público y del Notariado». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Vol. ii. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002.

——— : «Apuntaciones sobre el procedimiento registral». En: *Temas de Derecho Administrativo. Libro homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*. Vol. ii. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002.

Uzcátegui Urdaneta, Mariano: «Visión jurídico económica de la propiedad industrial en Venezuela». En: *Summa de propiedad intelectual. Doctrina-legislación-jurisprudencia*. Vol. i. Academia de Ciencias Políticas y Sociales-ULA (A. Uzcátegui, compiladora), Caracas, 2015.

——— : «Vigencia de los derechos de propiedad industrial». En: *Summa de propiedad intelectual. Doctrina-legislación-jurisprudencia*. Vol. i, Academia de Ciencias Políticas y Sociales-ULA (A. Uzcátegui, compiladora), Caracas, 2015.

——— : «Teoría de la imputación normativa como naturaleza jurídica de los bienes intelectuales». En: *Estudios en homenaje a Mariano Uzcátegui Urdaneta*. T. ii, ULA-UCV-Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Mérida, 2011.

——— : *Propiedad industrial*. Talleres Poligraf, Caracas, 1970.

Valencia Restrepo, Hernán: *Las tres grandes teorías generales del Derecho*. Señal Editora, Medellín, 1999.

Valiente Noailles, Luis M.: *Derechos reales y privilegios*. Ediciones Arayu, Buenos Aires, 1950.

Vallespinos, Carlos Gustavo: «Introducción al Derecho de las Obligaciones». En: *Homenaje a José María Castán Vázquez. Liber amicorum*. Tirant Lo Blanch (L. B. Pérez Gallardo, coord.), Valencia, 2019.

Vallet de Goytisolo, Juan: «Perpetuidad del heredero». En: *Libro homenaje a José Mélich Orsini*. Vol. ii. UCV. Caracas, 1982.

——— : «Repercusión de la extinción del usufructo en los arrendamientos concertados por el usufructuario». En: *Estudios sobre Derecho de Cosas*. Editorial Montecorvo, Madrid, 1973.

Varela Cáceres, Edison Lucio: «La necesidad de una cátedra en Derecho Civil». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 17 (Edición a la memoria de Fernando Parra Aranguren y María Candelaria Domínguez Guillén). Caracas, 2021.

——— : *Estudios de Derecho de Familia*. Editorial RVLJ, Caracas, 2020.

——— : *Lecciones de Derecho Civil i Personas*. Editorial RVLJ, Caracas, 2019.

——— : *El Registro del Estado Civil*. Vol. i (Organización y principios sectoriales). Editorial RVLJ, Caracas, 2018.

——— : «Una lección. La unión estable de hecho (comentario a la sentencia N.º 326 de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia)». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 1. Caracas, 2013.

Vargas Leal, Luis Abraham: «Limitaciones legales de la propiedad predial y servidumbres en materia de telecomunicaciones». En: *Studia iuris civilis. Libro homenaje a Gert F. Kummerow Aigster*. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2004.

Vegas Rolando, Nicolás: *Jurisprudencia inmobiliaria seleccionada (1960-1995)*. Librería Destino, Caracas, 1997.

——— : *La propiedad horizontal en Venezuela. Aspectos doctrinales-procesales y prácticos*. 2.ª, Magón, Caracas, 1992.

——— *El derecho de retención en el Código de Comercio venezolano*. Panapo, Caracas, 1990.

——— : *Contratos preparatorios con dictámenes al respecto de José Luis Aguilar Gorrondona, Tulio Chiossone, Roberto Goldschmidt, Gert Kummerow, José Rafael Mendoza y Luis F. Urbaneja*. Vadell Hermanos Editores, Valencia, 1985.

——— : «La prehorizontalidad en Venezuela». En: *Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal*. N.º 147. Caracas, 1983.

——— : *Estudios sobre contratos en el Derecho venezolano: contratos preparatorios, arrendamientos urbanos, venta de parcelas, dictámenes y jurisprudencia*. Ediciones Fabretón, Caracas, 1973.

Vegas Rolando, Nicolás y da Silva Goncalves, Laurentino: *Ley de Registro Público. Anotaciones jurisprudenciales y administrativas*. Ediciones Destino, Caracas, 1994.

Velázquez Jaramillo, Luis Guillermo: *La nueva Ley de Propiedad Horizontal. Visión esquemática y concordada*. Temis, Bogotá, 2001.

Venezian, Giacomo: *Usufructo, uso y habitación.* T. ii. Editorial Revista de Derecho Privado (anotada por J. Castán Tobeñas), Madrid, 1928.

Venturini Villarroel, Alí José: «Miedo a la libertad y la crisis que nos azota». En: *La Razón*, 31-01-16.

—— : «La jurisdicción voluntaria y la seguridad jurídica de propiedad agraria con especial referencia al título suficiente de propiedad previsto por la Ley de Tierras y Desarrollo Agrario». En: *Seguridad jurídica y propiedad de la tierra*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales (I. de Valera, coord.), Caracas, 2006.

Vergara Riera, Rainer Joel: *Análisis de la condición de ejidos de ciertos inmuebles municipales y su connotación jurídica.* UCAB (Trabajo Especial de Grado de Especialista en Derecho Administrativo) Caracas, 2003.

Vidal Olivares, Álvaro: «El incumplimiento resolutorio en el Código Civil. Condiciones de procedencia de la resolución por incumplimiento». En: *Incumplimiento contractual, resolución e indemnización de daños*. Universidad del Rosario. Bogotá, 2010.

Vilalta Nicuesa, Esther y Méndez Tomás, Rosa: *Aprovechamiento por turno de bienes inmuebles*. Editorial Bosch, Barcelona, 1999.

Villarroel Rión, Pedro: *La posesión y los interdictos en la legislación venezolana*. Libra, Caracas, 1998.

Villegas Moreno, José Luis: «El derecho de propiedad en la Constitución de 1999». En: *Estudios de Derecho Administrativo. Libro homenaje a la Universidad Central de Venezuela, 20 años Especialización en Derecho Administrativo*. Vol. ii. UCV-TSJ, Caracas, 2001.

Viloria, Enrique: *Petróleos de Venezuela*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1983.

Viñamata Paschkes, Carlos: *La propiedad intelectual.* Trillas, México, 1998.

Viso, Ángel Gabriel: «El derecho de propiedad en la v República». En: *Estudios de Derecho Civil. Libro homenaje a José Luis Aguilar Gorrondona*. Vol. ii. TSJ (F. Parra Aranguren, editor), Caracas, 2002.

von Ihering, Rudolph: *La teoría de la posesión*. Reus, Madrid, 2004.

——— : «El derecho de ocupación de las cosas sin dueño, antes y ahora». En: *Bromas y veras de la ciencia jurídica*. Civitas (trad. T. A. Banzhaf), Madrid, 1987.

von Thur, Andreas: *Derecho Civil. Los derechos subjetivos y el patrimonio.* Vol. i, Marcial Pons, Madrid, 1998.

——— : *Parte general del Derecho Civil.* Juricentro (trad. W. Roces), San José, 1977.

——— : *Derecho Civil. Parte general.* Antigua Librería Robredo de José Porrúa e Hijos, México D. F., 1945.

Wills Rivera, Lourdes: «Protección jurídica de la vivienda familiar». En: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. N.º 138. UCV, Caracas, 2013.

——— : «Régimen convencional de la economía familiar en el Derecho venezolano». En: *Libro homenaje a Andrés Aguilar Mawdsley*. UCV, Caracas, 2007.

——— : «Publicidad registral de los actos familiares». En: *Derecho de Familia y Registro de la Propiedad. Jornadas organizadas por el Colegio de Registradores de España y el Comité Internacional de Congreso de Familia*. Centro de Estudios Registrales, Madrid, 2001.

Yanes, Antonio Rafael: *El registro inmobiliario y el notariado en Venezuela*. Grafiúnica, Caracas, 1975.

Yzquierdo Tolsada, Mariano: *Las tensiones entre usucapión y prescripción extintiva*. Dykinson, Madrid, 1998.

Zambrano Velasco, José Alberto: *Teoría general de la obligación*. Arte, Caracas, 1985.

Zubillaga Silva, Jesús: «Institución del hogar. Historia y legislación venezolana». En: *Revista de la Universidad del Zulia*. N.º 3. Maracaibo, 1950.

Zuccherino, Daniel R.: *El Derecho de Propiedad del Inventor.* Ad-Hoc, Buenos Aires, 1995.

Zuloaga, Nicomedes: «Proyecto de reforma del hogar». En: *Gaceta Jurídica*. N.os 33-34. Caracas, 1915.

*20 años de Doctrina de la Procuraduría General de la República 1962-1981.* Tomos iii y iv. PGR, Caracas, 1984.

# Decisiones judiciales

TSJ/SC, sent. N.º 652, de 26-11-21.
TSJ/SC, sent. N.º 739, de 25-10-17.
TSJ/SC, sent. N.º 343, de 06-05-16.
TSJ/SC, sent. N.º 1469, de 25-11-15.
TSJ/SC, sent. N.º 898, de 15-07-13.
TSJ/SC, sent. N.º 825, de 26-06-13.
TSJ/SC, sent. N.º 2855, de 20-11-12.
TSJ/SC, sent. N.º 881, de 26-06-12.
TSJ/SC, sent. N.º 773, de 05-06-12.
TSJ/SC, sent. N.º 1604, de 20-10-11.
TSJ/SC, sent. N.º 1548, de 18-10-11.
TSJ/SC, sent. N.º 1092, de 13-07-11.
TSJ/SC, sent. N.º 530, de 03-06-10.
TSJ/SC, sent. N.º 6, de 04-03-10.
TSJ/SC, sent. N.º 1515, de 09-11-09.
TSJ/SC, sent. N.º 1322, de 16-10-09.
TSJ/SC, sent. N.º 1178, de 13-08-09.
TSJ/SC, sent. N.º 1370, de 13-08-08.
TSJ/SC, sent. N.º 190, del 28-02-08.
TSJ/SC, sent. N.º 1756, de 13-08-07.
TSJ/SC, sent. N.º 1744, de 09-08-07.
TSJ/SC, sent. N.º 1143, de 22-06-07.
TSJ/SC, sent. N.º 464, de 14-03-07.
TSJ/SC, sent. N.º 2290, de 14-12-06.
TSJ/SC, sent. N.º 2152, de 06-12-06.
TSJ/SC, sent. N.º 1907, de 01-11-06.
TSJ/SC, sent. N.º 1587, de 10-08-06.
TSJ/SC, sent. N.º 342, de 26-02-06.
TSJ/SC, sent. N.º 403, de 24-02-06.
TSJ/SC, sent. N.º 2273, de 01-08-05.
TSJ/SC, sent. N.º 1682, de 15-07-05.
TSJ/SC, sent. N.º 285, de 04-03-04.
TSJ/SC, sent. N.º 2135, de 07-08-03.
TSJ/SC, sent. N.º 1932, de 14-07-03.
TSJ/SC, sent. N.º 1829, de 08-07-03.
TSJ/SC, sent. N.º 865, de 22-04-03.
TSJ/SC, sent. N.º 2843, de 19-11-02.
TSJ/SC, sent. N.º 1118, de 25-06-01.
TSJ/SC, sent. N.º 881, de 29-05-01.
TSJ/SC, sent. N.º 846, de 29-05-01.
TSJ/SC, sent. N.º 462, de 06-04-01.
TSJ/SC, sent. N.º 1267, de 27-10-00.
TSJ/SC, sent. N.º 952, de 09-08-00.
TSJ/SCC, sent. N.º 109, de 30-04-21.
TSJ/SCC, sent. N.º 132, de 27-08-20.
TSJ/SCC, sent. N.º 101, de 13-08-20.
TSJ/SCC, sent. N.º 125, de 02-05-19.
TSJ/SCC, sent. N.º 375, de 01-08-18.
TSJ/SCC, sent. N.º 183, de 10-04-18.
TSJ/SCC, sent. N.º 662, de 26-10-17.
TSJ/SCC, sent. N.º 441, de 30-06-17.
TSJ/SCC, sent. N.º 7, de 31-01-17.
TSJ/SCC, sent. N.º 279, de 26-04-16.
TSJ/SCC, sent. N.º 205, de 29-03-16.
TSJ/SCC, sent. N.º 398, de 03-07-15.
TSJ/SCC, sent. N.º 361, de 22-06-15.
TSJ/SCC, sent. N.º 878, de 10-12-14.
TSJ/SCC, sent. N.º 858, de 09-12-14.
TSJ/SCC, sent. N.º 497 del 05-08-14.
TSJ/SCC, sent. N.º 226, de 11-04-14.
TSJ/SCC, sent. N.º 491, de 08-08-13.
TSJ/SCC, sent. N.º 116, de 22-03-13.
TSJ/SCC, sent. N.º 78, de 13-03-13.
TSJ/SCC, sent., N.º 217, de 16-04-12.
TSJ/SCC, sent. N.º 651, de 30-11-11.
TSJ/SCC, sent. N.º 564, de 25-11-11.

TSJ/SCC, sent. N.º 286, de 30-06-11.
TSJ/SCC, sent. N.º 225, del 20-05-11.
TSJ/SCC, sent. N.º 93, de 17-03-11.
TSJ/SCC, sent. N.º 30, de 02-02-11.
TSJ/SCC, sent. N.º 419, de 05-10-10.
TSJ/SCC, sent. N.º 326, de 21-07-10.
TSJ/SC, sent. N.º 1258, de 07-10-09.
TSJ/SCC, sent. N.º 454, de 10-08-09.
TSJ/SCC, sent. N.º 400, de 17-07-09.
TSJ/SCC, sent. N.º 886, de 16-12-08.
TSJ/SCC, sent. N.º 843, de 10-12-08.
TSJ/SCC, sent. N.º 810, de 08-12-08.
TSJ/SCC, sent. N.º 782, de 19-11-08.
TSJ/SCC, sent. N.º 465, de 21-07-08.
TSJ/SCC, sent. N.º 140, de 24-03-08.
TSJ/SCC, sent. N.º 95, de 22-02-08.
TSJ/SCC, sent. N.º 961, de 18-12-07.
TSJ/SCC, sent. N.º 918, de 11-12-07.
TSJ/SCC, sent. N.º 890, de 06-12-07.
TSJ/SCC, sent. N.º 1017, de 19-11-07.
TSJ/SCC, sent. N.º 573, de 26-07-07.
TSJ/SCC, sent. N.º 561, de 20-07-07.
TSJ/SCC, sent. N.º 557, de 19-07-07.
TSJ/SCC, sent. N.º 895, de 14-11-06.
TSJ/SCC, sent. N.º 853, de 14-11-06
TSJ/SCC, sent. N.º 615, de 08-08-06
TSJ/SCC, sent. N.º 543, de 27-07-06.
TSJ/SCC, sent. N.º 442, de 29-06-06.
TSJ/SCC, sent. N.º 384, de 06-06-06.
TSJ/SCC, sent. N.º 214, de 23-03-06.
TSJ/SCC, sent. N.º 144, de 08-03-06.
TSJ/SCC, sent. N.º 60, de 06-02-06.
TSJ/SCC, sent. N.º 713, de 04-11-05.
TSJ/SCC, sent. N.º 398, de 17-06-05.
TSJ/SCC, sent. N.º 1165, de 30-09-04.
TSJ/SCC, sent. N.º 1151, de 30-09-04.
TSJ/SCC, sent. N.º 947, de 24-08-04.
TSJ/SCC, sent. N.º 826, de 11-08-04.
TSJ/SCC, sent. N.º 808, de 04-08-04.
TSJ/SCC, sent. N.º 736 de 27-07-04.
TSJ/SCC, sent. N.º 722, de 27-07-04.
TSJ/SCC, sent. N.º 512, de 01-06-04.
TSJ/SCC, sent. N.º 341, de 27-04-04.
TSJ/SCC, sent. N.º 222, de 23-03-04.
TSJ/SCC, sent. N.º 182, de 11-03-04.
TSJ/SCC, sent. N.º 783, de 16-12-03.
TSJ/SCC, sent. N.º 637, de 03-10-03.
TSJ/SCC, sent. N.º 592, de 26-09-03.
TSJ/SCC, sent. N.º 439, de 21-09-03.
TSJ/SCC, sent. N.º 301, de 12-06-03.
TSJ/SCC, sent. N.º 122, de 03-04-03.
TSJ/SCC, sent. N.º 87, de 13-03-03.
TSJ/SCC, sent. N.º 62, de 27-02-03.
TSJ/SCC, sent. N.º 324, de 26-07-02.
TSJ/SCC, sent. N.º 301, de 25-06-02.
TSJ/SCC, sent. N.º 258, de 08-05-02.
TSJ/SCC, sent. N.º 187, de 22-03-02.
TSJ/SCC, sent. N.º 75, de 05-02-02.
TSJ/SCC, sent. N.º 173, de 22-06-01.
TSJ/SCC, sent. N.º 93, de 27-04-01.
TSJ/SCC, sent. N.º 64, de 05-04-01.
TSJ/SCC, sent. N.º 17, del 16-02-01.
TSJ/SCC, sent. N.º 353, de 15-11-00.
TSJ/SCC, sent. N.º 331, de 11-10-00.
TSJ/SCC, sent. N.º 245, de 19-07-00.
TSJ/SCC, sent. N.º 193, de 14-06-00.
TSJ/SCC, sent. N.º 121, de 26-04-00.
TSJ/SCC, sent. N.º 119, de 26-04-00.
TSJ/SCC, sent. N.º 112, de 30-03-00.
TSJ/SCS, sent. N.º 297, de 13-08-19.
TSJ/SCS, sent. N.º 186, de 03-07-19.
TSJ/SCS, sent. N.º 1047, de 23-11-17.
TSJ/SCS, sent. N.º 1877, de 25-11-08.
TSJ/SCS, sent. N.º 221, de 16-03-18.

TSJ/SCS, sent. N.º 1052, de 24-05-07.
TSJ/SCS, sent. N.º 738, de 12-04-07.
TSJ/SCS, sent. N.º 277, de 29-04-03.
TSJ/SCS, sent. N.º 235, de 02-04-03.
TSJ/SCS, sent. N.º 139, de 12-06-01.
TSJ/SCS, sent. N.º 69, de 18-12-00.
TSJ/SPA, sent. N.º 357, de 05-04-16.
TSJ/SPA, sent. N.º 1108, de 08-10-15.
TSJ/SPA, sent. N.º 216, de 16-02-11.
TSJ/SPA, sent. N.º 1648, de 18-11-09.
TSJ/SPA, sent. N.º 1523, de 28-10-09.
TSJ/SPA, sent. N.º 1385, de 30-09-09.
TSJ/SPA, sent. N.º 1363, de 24-09-09.
TSJ/SPA, sent. N.º 1201, de 06-08-09.
TSJ/SPA, sent. N.º 734, de 27-05-09.
TSJ/SPA, sent. N.º 196, de 20-02-08.
TSJ/SPA, sent. N.º 2007, de 12-12-07.
TSJ/SPA, sent. N.º 1545, de 19-09-07.
TSJ/SPA, sent. N.º 1273, de 18-07-07.
TSJ/SPA, sent. N.º 1018, de 14-06-07.
TSJ/SPA, sent. N.º 2933, de 20-12-06.
TSJ/SPA, sent. N.º 2629, de 22-11-06.
TSJ/SPA, sent. N.º 1641, de 28-06-06.
TSJ/SPA, sent. N.º 1558, de 20-06-06.
TSJ/SPA, sent. N.º 649, de 15-03-06.
TSJ/SPA, sent. N.º 6475, de 07-12-05.
TSJ/SPA, sent. N.º 5250, de 03-08-05.
TSJ/SPA, sent. N.º 5138, de 20-07-05.
TSJ/SPA, sent. N.º 4517, de 22-06-05.
TSJ/SPA, sent. N.º 4223, de 16-06-05.
TSJ/SPA, sent. N.º 3100, de 19-05-05.
TSJ/SPA, sent. N.º 170, de 03-03-04.
TSJ/SPA, sent. N.º 1980, de 17-12-03.
TSJ/SPA, sent. N.º 1567, de 15-10-03.
TSJ/SPA, sent. N.º 1436, de 23-09-03.
TSJ/SPA, sent. N.º 585, de 22-04-03.
TSJ/SPA, sent. N.º 74, de 23-01-03.
TSJ/SPA, sent. N.º 37, de 14-01-03.
TSJ/SPA, sent. N.º 1074, de 13-08-02.
TSJ/SPA, sent. N.º 877, de 25-06-02.
TSJ/SPA, sent. N.º 771, de 30-05-02.
TSJ/SPA, sent. N.º 600, de 10-04-02.
TSJ/SPA, sent. N.º 1458, de 12-07-01.
TSJ/SPA, sent. N.º 126, de 13-02-01
TSJ/SPlena, sent. N.º 84, de 15-11-16.
TSJ/SPlena, sent. N.º 37, del 18-03-15.
TSJ/SPlena, sent. N.º 77, de 13-12-12
TSJ/SPlena, sent. N.º 75, de 09-12-10.
TSJ/SPlena, 2.ª, sent. N.º 8, de 02-02-10.
TSJ/SPlena, 1.ª, sent. N.º 1, de 28-01-10.
TSJ/SPlena, sent. N.º 99, de 10-11-09.
TSJ/SPlena, sent. N.º 37, de 14-01-03.